

VU Research Portal

Het verplichte ouderschapsplan: regeling en werking

van der Lans, M.

2015

document version

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

citation for published version (APA)

van der Lans, M. (2015). *Het verplichte ouderschapsplan: regeling en werking*. [, Vrije Universiteit Amsterdam].

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

E-mail address:

vuresearchportal.ub@vu.nl

Het verplichte ouderschapsplan: regeling en werking

Redactie reeks Familie & Recht

Prof. mr. dr. Masha Antokolskaia, Vrije Universiteit Amsterdam

Prof. dr. Katharina Boele-Woelki, Universiteit Utrecht

Prof. mr. dr. Leon Verstappen, Rijksuniversiteit Groningen

De reeks Familie & Recht is onderdeel van de samenwerking van Nederlandse specialisten op het gebied van het familierecht in het kader van de Alliantie Familie & Recht. De Alliantie beoogt de bestudering van het nationale, internationale en vergelijkende familierecht vanuit mono- en multidisciplinair perspectief te bevorderen. Zij maakt deel uit van het *Netherlands Institute for Law and Governance* (NILG).

www.nilg.nl

Omslagontwerp: Haagsblauw, Den Haag

© 2015 M. Tomassen-van der Lans | Boom Juridische uitgevers

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enige andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van reprografische verveelvoudigingen uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16h Auteurswet dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 3051, 2130 KB Hoofddorp, www.reprorecht.nl). Voor het overnemen van (een) gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (art. 16 Auteurswet) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten Organisatie, Postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.stichting-pro.nl).

No part of this book may be reproduced in any form, by print, photoprint, microfilm or any other means without written permission from the publisher.

ISBN: 978-94-6290-054-7

ISBN 978-94-6274-285-7 (e-book)

NUR: 820

www.bju.nl

VRIJE UNIVERSITEIT

Het verplichte ouderschapsplan: regeling en werking

ACADEMISCH PROEFSCHRIFT

ter verkrijging van de graad Doctor aan
de Vrije Universiteit Amsterdam,
op gezag van de rector magnificus
prof.dr. F.A. van der Duyn Schouten,
in het openbaar te verdedigen
ten overstaan van de promotiecommissie
van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid
op maandag 18 mei 2015 om 13.45 uur
in de aula van de universiteit,
De Boelelaan 1105

door

Marit Tomassen-van der Lans

geboren te Harderwijk

promotoren: prof.mr. M.V. Antokolskaia
 prof.mr. L.M. Coenraad

copromotor: prof.mr. E. Niemeijer

Inhoudsopgave

Hoofdstuk 1

Inleiding	1
1.1 Aanleiding voor dit onderzoek	1
1.2 Onderzoeksvragen	2
1.3 Methoden	4
1.3.1 Literatuuronderzoek	4
1.3.2 Onderzoek naar de gepubliceerde jurisprudentie	4
1.3.3 Dossieronderzoek	5
1.3.4 Expertmeetings	5
1.3.5 Onderzoek buitenlandse jurisdicties	6
1.4 Opbouw van dit boek	6

Deel I

De regeling van het Nederlandse verplichte ouderschapsplan: Law in the books en law in action	9
---	---

Hoofdstuk 2

Invoering van het verplichte ouderschapsplan als oplossing voor de scheidingsproblematiek	11
Inleiding	11
2.1 Een veranderende kijk op ouderschap na scheiding	11
2.1.1 Wetswijziging van 1998	13
2.2 De problematiek rond de uitoefening van het gezamenlijk gezag na 1998	17
2.3 Naar een verplicht ouderschapsplan	19
2.4 Twee wetsvoorstellen	21
2.4.1 Het ouderschapsplan, een formeel of een materieel vereiste?	22
2.4.2 Wijziging en nakoming van de afspraken in het ouderschapsplan	25
2.5 Doel van het ouderschapsplan	26
2.6 De wettelijke regeling van het verplichte ouderschapsplan	28
2.6.1 Het verplichte karakter van het ouderschapsplan	28
2.6.2 De wettelijke vereisten aan het ouderschapsplan	30
2.7 Conclusie	31

Hoofdstuk 3

Het verplichte karakter van het ouderschapsplan in de praktijk	33
--	----

Inleiding	33
-----------	----

3.1 Wie moeten een ouderschapsplan opstellen?	34
---	----

3.2 Het ouderschapsplan bij ontbinding van een formele relatie	37
--	----

3.2.1 De toepassing van het ontvankelijkheidsvereiste na de invoering van het verplicht ouderschapsplan	40
---	----

3.2.2 Gevolgen van de toepassing van de ontsnappingsclausule voor de totstandkoming van een ouderschapsplan	46
---	----

3.3 Het ouderschapsplan bij verbreking van de samenleving na een informele relatie	50
--	----

3.4 Conclusie	54
---------------	----

Hoofdstuk 4

De wettelijke vereisten aan het ouderschapsplan in de praktijk	57
--	----

Inleiding	57
-----------	----

4.1 Afspraken in het ouderschapsplan	57
--------------------------------------	----

4.1.1 Rechterlijke toets van de afspraken in het ouderschapsplan	58
--	----

4.1.2 De rechterlijke toets in de praktijk	61
--	----

4.2 Betrekken van minderjarige kinderen bij het ouderschapsplan	67
---	----

4.3 Ondertekening van het ouderschapsplan	68
---	----

4.4 Materiële normen	69
----------------------	----

4.5 Conclusie	73
---------------	----

Conclusie Deel I	75
-------------------------	----

Deel II

Effectiviteit en proportionaliteit van de regeling van het verplichte ouderschapsplan	79
---	----

Hoofdstuk 5

Dossieronderzoek naar de werking van het verplichte ouderschapsplan in de praktijk	81
--	----

Inleiding	81
-----------	----

5.1 Doel van het onderzoek	81
----------------------------	----

5.2 <i>State of the art</i>	85
-----------------------------	----

5.2.1 Onderzoek naar overeenkomsten in juridische geschillen	85
--	----

5.2.2 Eerste evaluatief onderzoek naar het Nederlandse verplichte ouderschapsplan	90
---	----

5.2.3 Lessen	95
--------------	----

5.3	Het dossieronderzoek: opzet en methoden	96
5.3.1	Selectie rechtbanken	97
5.3.2	Steekproef	97
5.3.3	Dataverzameling	98
5.3.4	Data-analyse	99
5.4	Expertmeetings: opzet en methoden	99
5.5	Resultaten dossieronderzoek	101
5.5.1	Vergelijking kenmerken steekproef en cijfers CBS	101
5.5.2	Kenmerken van de geselecteerde dossiers	102
5.5.3	Verhouding afspraken en rechterlijke beslissingen	106
5.5.4	Onderwerp van de gemaakte afspraken en de rechterlijke beslissingen	107
5.5.5	Hoe concreet zijn de afspraken?	109
5.5.6	(In)complete ouderschapsplannen	112
5.5.7	Gevolgen van het ontbreken van een (compleet) ouderschapsplan	113
5.5.8	Vervolgprocedures	115
5.5.9	Vervolgprocedures na afspraken, rechterlijke beslissing of geen regeling	119
5.5.10	Hoe concreet zijn de afspraken waarna een vervolgprocedure is gestart?	120
5.5.11	Andere gevolgen van de invoering van het verplicht ouderschapsplan; doorlooptijd van de echtscheidingsprocedures	121
5.6	Resultaten expertmeetings	122
5.7	Conclusie	125
5.7.1	Beantwoording centrale onderzoeksvragen	125
5.7.2	Discussie	127

Hoofdstuk 6

	De autonomie van de ouders en het verplichte ouderschapsplan	131
	Inleiding	131
6.1	Bescherming van de beschikkingsvrijheid van de burger ten aanzien van zijn rechtsbetrekkingen	132
6.1.1	Beperking van de beschikkingsvrijheid	134
6.2	De beperking van de beschikkingsvrijheid van de ouders bij scheiding door het ouderschapsplan	136
6.3	Het ouderschapsplan en de inperking van de processuele partijautonomie	140
6.4	Het ouderschapsplan en de inperking van de contractsvrijheid	141
6.5	Het recht op respect voor het gezinsleven, artikel 8 EVRM	144
6.5.1	Bij wet voorzien	145
6.5.2	Legitiem doel	146

6.5.3	Noodzakelijk in een democratische samenleving	147
6.6	Het recht op toegang tot de rechter, artikel 6 EVRM	151
6.6.1	Het recht op een eerlijk proces uit artikel 6 EVRM	151
6.6.2	De beperking van het recht op toegang tot de rechter door het ouderschapsplan	154
6.7	Conclusie	160
Conclusie deel II		165
Deel III		
Mogelijke alternatieven voor de regeling van het verplichte ouderschapsplan: Rechtsvergelijkend onderzoek		171
Hoofdstuk 7		
Het ouderschapsplan in internationaal perspectief		173
Inleiding		173
7.1	Opzet en methoden internationaal deel	173
7.2	Inleiding quickscan	175
7.3	Vergoeding van mediation en scheidingseducatie	177
7.4	Verplichte afspraken bij scheiding	178
7.5	Verplichte mediation	182
7.6	Verplichte <i>parent divorce education</i>	186
7.7	Conclusie en selectie jurisdictie voor nader onderzoek	187
Hoofdstuk 8		
Geschiedenis en vormgeving van <i>parenting plans</i> , mediation en <i>parent divorce education</i> in de Verenigde Staten		191
Inleiding		191
8.1	Inleiding in het Amerikaanse familierecht	192
8.2	Het verplichte <i>parenting plan</i> en verplichte mediation	194
8.2.1	Geschiedenis en doel van het verplichte <i>parenting plan</i> en verplichte mediation in de VS	195
8.2.2	Inhoud van het verplichte <i>parenting plan</i> en de inhoud, duur en kosten van de mediation	200
8.2.3	Verplichte karakter van het <i>parenting plan</i> en verplichte mediation	203
8.3	<i>Parent divorce education</i>	205
8.3.1	Geschiedenis en doel van <i>parent divorce education</i>	205
8.3.2	Inhoud, duur en kosten van de programma's	209
8.3.3	Verplichte karakter van <i>parent divorce education</i>	210

8.4	<i>Parenting plans, mediation orientation en parent divorce education in Oregon</i>	213
8.4.1	Geschiedenis en doel van deze maatregelen in Oregon	213
8.4.2	Inhoud, duur en kosten van deze maatregelen	214
8.4.3	Omvang van de verplichting	217
8.4.4	Toetsing door de rechter en sancties	219
8.5	Conclusie	221

Hoofdstuk 9

	Knelpunten en effectiviteit van <i>parenting plans</i> , mediation en <i>parent divorce education</i> in de Verenigde Staten	223
--	--	-----

	Inleiding	223
9.1	Knelpunten van <i>parenting plans</i> , mediation en <i>parent divorce education</i> in de Verenigde Staten	223
9.1.1	Kritiek vanuit de vrouwenbeweging	223
9.1.2	<i>Pro see litigation</i>	225
9.1.3	Toegang tot de rechter	225
9.1.4	Partijautonomie	227
9.2	Onderzoek naar de effecten van <i>parent divorce education</i> en mediation	233
9.2.1	Onderzoek naar de effecten van <i>parent divorce education</i>	233
9.2.2	Onderzoek naar de effecten van (echt)scheidingsmediation	239
9.3	Conclusie	244

Hoofdstuk 10

	Scheidingseducatie, <i>parenting plans</i> en mediation: alternatieven voor het Nederlandse ouderschapsplan?	247
--	--	-----

	Inleiding	247
10.1	Het echtscheidingsbeleid in de VS en Nederland	247
10.1.1	Scheidingseducatie, <i>parenting plans</i> en mediation en de knelpunten samenhangend met het Nederlandse verplichte ouderschapsplan	249
10.1.2	Effectiviteit van de maatregelen	257
10.2	Vragen rondom de mogelijke implementatie van <i>parenting plans</i> , scheidingseducatie en mediation als alternatief voor het Nederlandse ouderschapsplan	259
10.2.1	Bestaande maatregelen en voorstellen in Nederland	259
10.2.2	Scheidingseducatie	261
10.2.3	<i>Parenting plans</i>	262
10.2.4	Mediation	263
10.3	Conclusie, tevens conclusie van Deel III	266

Deel IV	
Samenvatting, conclusies en aanbevelingen	271
Hoofdstuk II	
Samenvatting, conclusies en aanbevelingen	273
Inleiding	273
II.1 Deel I De regeling van het Nedelrandse verplichte ouderschapsplan	274
II.2 Deel II Effectiviteit en proportionaliteit van de regeling van het verplichte ouderschapsplan	277
II.3 Deel III Mogelijke alternatieven voor de regeling van het verplichte ouderschapsplan	281
II.4 Aanbevelingen	285
II.4.1 Aanpassing van de huidige regeling van het verplichte ouderschapsplan	286
II.4.2 Aanbevelingen voor vervolgonderzoek	291
II.5 Afsluiting	293
Summary	295
Bibliografie	299
Dankwoord	323
Bijlage 1 Gebruikte definities dossieronderzoek	325
Bijlage 2 Variabelen dossieronderzoek	327
Bijlage 3 <i>Parenting plans</i> Oregon	331

Hoofdstuk 1:

Inleiding

1.1 Aanleiding voor dit onderzoek

Een scheiding van ouders is een heftige gebeurtenis in het leven van alle betrokken gezinsleden. In elk gesprek over dit onderwerp komen vele verhalen los over (vecht)scheidingen en de gevolgen hiervan voor de kinderen. Volgens de cijfers van het CBS waren in 2012 bij echtscheidingen 33.834 minderjarige kinderen betrokken.¹ Als ook de scheidende samenwonende ouders worden meegenomen krijgen elk jaar naar schatting 55.000 minderjarige kinderen te maken met een scheiding van hun ouders.² In totaal wonen er 356.000 kinderen bij een gescheiden alleenstaande ouder.³

Een scheiding heeft altijd impact op de betrokken kinderen. Kinderen uit scheidingsgezinnen ervaren gemiddeld tweemaal zo veel problemen vergeleken met kinderen uit intacte gezinnen.⁴ Uit verschillende onderzoeken blijkt dat voornamelijk het blijven bestaan van conflicten tussen de ouders zeer schadelijk is voor kinderen.⁵ Het merendeel van de ouders slaagt erin om na één of twee turbulente jaren hun ouderschap te herdefiniëren, wederom goed te communiceren en samen te werken bij de opvoeding van hun kinderen. Er is echter ook een groep ouders waarbij de problemen rond de regelingen voor de kinderen blijven voortmodderen. In een aantal gevallen leiden de conflicten zelf tot nieuwe juridische procedures over de kinderen die jarenlang kunnen voortslepen. Behalve schade aan de betrokken kinderen brengt dit ook hoge maatschappelijke kosten met zich mee.

Dit onderzoek betreft een van de meest recente maatregelen die de wetgever heeft getroffen om de negatieve gevolgen van een scheiding voor kinderen te beperken: het verplichte ouderschapsplan bij scheiding. De wetgever is van mening dat de bescherming van het belang van het kind in deze situatie onder de verantwoordelijkheid van de overheid valt.⁶ Daarom moeten maatregelen worden getroffen om dit belang te beschermen en de schade van een scheiding van de ouders te beperken. De problematiek is echter zeer weerbarstig gebleken. De oorzaak van de problemen ligt niet bij het kind maar bij de ouders. De wetgever probeert daarom te bereiken dat de ouders hun houding en hun gedrag aanpassen.

¹ Jaarrapport 2013 Landelijke Jeugdmonitor, www.cbs.nl.

² Spruijt en Kormos 2014.

³ Naar een half miljoen alleenstaande ouders in Nederland, webmagazine CBS 4 september 2008, www.cbs.nl.

⁴ Spruijt en Kormos 2010, p. 54-55.

⁵ Antokolskaia 2010-B, p. 1220-1222 en 2013, p. 184-185 verwijst hierbij naar het onderzoek van Gilmore 2006, Spruijt 2002 en 2007, het AIFS-rapport uit 2009 en het onderzoek van Amato uit 1994, 1999 en 2001. Zie ook Spruijt en Kormos 2014, p. 46-49.

⁶ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 4.

Het ouderschapsplan is een, in beginsel, verplichte overeenkomst tussen scheidende ouders over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken, de kinderalimentatie en de manier waarop ze elkaar gaan informeren en consulteren na de scheiding. De veronderstelling van de wetgever bij de invoering van het verplichte ouderschapsplan was dat deze verplichting ervoor zou zorgen dat meer ouders zelf afspraken zouden maken in plaats van de rechter te verzoeken een regeling te treffen of ten tijde van de scheiding niets vast te leggen.⁷ Deze door de ouders zelf gemaakte afspraken werden verondersteld duurzamer zijn dan een door de rechter vastgestelde regeling en dat zou tot gevolg hebben dat na de scheiding minder (juridische) conflicten ontstaan tussen de ouders en dat de rechtbanken minder (langslepende) juridische procedures te verwerken krijgen over de regelingen voor de kinderen na een scheiding.

De verplichting om een ouderschapsplan op te stellen heeft tijdens de behandeling in het parlement en na de inwerkingtreding ervan veel reacties losgemaakt in de literatuur en de praktijk. Er werden vraagtekens gezet bij de effectiviteit van deze maatregel, of hierdoor daadwerkelijk het aantal conflicten na een scheiding tussen ouders zou verminderen. tegelijkertijd is in het parlement en daarbuiten weinig discussie geweest over de mate waarin dit middel inbreuk maakt op de rechtspositie van de ouders om het beoogde doel te bereiken (proportionaliteitsvereiste). Dit is opvallend omdat het een regeling betreft waarbij alle ouders die willen scheiden verplichtingen worden opgelegd, terwijl een groot deel van deze ouders in de oude situatie ook zonder deze verplichtingen tot een goede regeling voor de kinderen kwam. Er is daarbij geen onderzoek gedaan naar het bestaan van minder ingrijpende of bewezen effectieve alternatieven.

In dit proefschrift staat de regeling en werking van het verplichte ouderschapsplan centraal. Het doel van dit onderzoek is om een evaluatie van de regeling te maken en te bekijken of op grond van dit onderzoek voorstellen kunnen worden gedaan voor verbetering van de regeling.

1.2 Onderzoeksvragen

Voor dit onderzoek is de volgende centrale vraag geformuleerd:

'Is de huidige regeling van het verplichte ouderschapsplan effectief en voldoet deze regeling aan de vereisten van proportionaliteit en zo niet, welke voorstellen kunnen worden gedaan voor een alternatieve effectieve regeling die voldoet aan de vereisten van proportionaliteit?'

De hoofdvraag valt uiteen in zes deelvragen die in de vier delen van dit boek aan de orde zullen komen.

⁷ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 VI, nr. 105, p. 2, 6, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 520, nr. 1, p. 2, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 520, nr. 4, p. 9-10, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 676, nr. 3, p. 3 en *Handelingen I* 2006/07, 51, p. 3033.

Deel I De regeling van het Nederlandse verplichte ouderschapsplan:

Law in the books en law in action

1. Welke doelen wilde de wetgever met de regeling van het verplichte ouderschapsplan bereiken en hoe heeft deze regeling vorm gekregen in de wet?
2. Hoe wordt het ouderschapsplan toegepast in de praktijk?

In het eerste deel wordt de regeling van het verplichte ouderschapsplan onderzocht. Om een compleet overzicht te krijgen van de regeling wordt een onderscheid gemaakt tussen de regeling zoals die de wetgever voor ogen leek te staan (law in the books) en de regeling zoals die wordt toegepast in de praktijk (law in action). Hierin zal nagegaan worden of er met betrekking tot het verplichte ouderschapsplan grote verschillen zijn tussen de law in the books en de law in action.

Deel II Effectiviteit en proportionaliteit van de regeling van het verplichte ouderschapsplan

3. Bereikt het ouderschapsplan de door de wetgever gestelde doelen?
4. In hoeverre maakt de regeling inbreuk op nationale en internationale rechtsbeginselen?

In het tweede deel van het boek wordt begonnen met de evaluatie van de regeling. Doel van dit deel is te toetsen of de regeling voldoet aan de vereisten van effectiviteit en proportionaliteit. Allereerst wordt onderzocht of de regeling in de praktijk de door de wetgever gestelde doelen bereikt. Vervolgens wordt gekeken naar de proportionaliteit van de regeling, zowel de regeling zoals die door de wetgever lijkt te zijn bedoeld en zoals die in de praktijk wordt toegepast.

Deel III Mogelijke alternatieven voor de regeling van het verplichte ouderschapsplan:

Rechtsvergelijkend onderzoek

5. Zijn in buitenlandse jurisdicties met het ouderschapsplan vergelijkbare effectieve alternatieven te vinden voor de regeling van het verplichte ouderschapsplan die een oplossing kunnen vormen voor de Nederlandse knelpunten bij de regeling van het verplichte ouderschapsplan?

Door middel van een rechtsvergelijkend onderzoek wordt in deel drie een analyse gemaakt van mogelijke alternatieven voor de regeling van het verplichte ouderschapsplan.

Deel IV Samenvatting, conclusies en aanbevelingen

6. Welke effectieve alternatieve oplossingen kunnen worden aanbevolen die voldoen aan de vereisten van proportionaliteit?

In het laatste deel van het boek worden de conclusies van het onderzoek uiteengezet en wordt gekeken of aanbevelingen kunnen worden gedaan voor een alternatieve of aangepaste regeling.

1.3 Methoden

De hoofdvraag en deelvragen worden beantwoordt met behulp van verschillende onderzoeksmethodes. Om de eerste twee vragen te kunnen beantwoorden zijn de parlementaire geschiedenis en de relevante literatuur bestudeerd en is een analyse gemaakt van de gepubliceerde jurisprudentie. In deel II is het onderzoek naar de effectiviteit van de regeling in vraag drie gebaseerd op een dossieronderzoek bij drie rechtbanken en twee expertmeetings. Voor de beantwoording van de vierde vraag is relevante literatuur en (internationale) jurisprudentie onderzocht. De vijfde vraag is tot slot beantwoord op basis van een quickscan gemaakt van bestaande regelingen in buitenlandse jurisdicties waarna het onderzoek is toegespitst op de regelingen in de Verenigde Staten in het algemeen en de staat Oregon in het bijzonder. De methoden worden hieronder kort verder toegelicht.

1.3.1 Literatuuronderzoek

Bij het onderzoek naar Nederlandse literatuur is alle literatuur met betrekking tot het verplichte ouderschapsplan en de literatuur over de geschiedenis en voorstellen voorafgaand aan de invoering van de regeling van het verplichte ouderschapsplan betrokken. Deze literatuur is verzameld door middel van een studie van alle relevante Nederlandse tijdschriften en andere familierechtelijke publicaties van de periode rondom de invoering van het verplichte ouderschapsplan onder meer door middel van de zogenaamde snowballmethode waarbij met behulp van de verwijzingen in de gevonden stukken gezocht is naar relevante literatuur. Ook bij het literatuuronderzoek naar de buitenlandse jurisdicties is gebruik gemaakt van de snowballmethode.

1.3.2 Onderzoek naar de gepubliceerde jurisprudentie

Voor de analyse van de Nederlandse jurisprudentie zijn alle tussen 1 maart 2009 en 1 augustus 2014 op de website van de Raad voor de rechtspraak⁸ gepubliceerde uitspraken bestudeerd waarin het ouderschapsplan ten aanzien van de onderzochte onderwerpen een rol speelde. Daarbij is gekeken naar de vereisten rondom de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen, de inhoud van het ouderschapsplan en het vereiste om minderjarige kinderen te betrekken bij het opstellen van het ouderschapsplan. De bestudeerde jurisprudentie is slecht een klein deel van het totale aantal uitspraken. In Nederland worden niet alle rechterlijke uitspraken

⁸ www.rechtspraak.nl.

gepubliceerd. In 2004 was dit slechts 0,9 procent van het totale aantal uitspraken.⁹ Inmiddels zou dit zijn opgelopen tot ongeveer 2 procent van het totale aantal zaken.

1.3.3 Dossieronderzoek

Om de vraag naar de effectiviteit van het ouderschapsplan te beantwoorden is naast een studie van de gepubliceerde jurisprudentie een dossieronderzoek uitgevoerd waarbij de situatie vóór de verplichtstelling van het ouderschapsplan (2008) is vergeleken met de situatie waarin ouders verplicht zijn om een ouderschapsplan over te leggen (2010). Door gegevens over de gemaakte afspraken en de nakoming daarvan te verzamelen, is onderzocht of aanwijzingen kunnen worden gevonden op grond waarvan de juistheid van de door de wetgever gehanteerde vooronderstellingen kan worden beoordeeld en of het ouderschapsplan de door de wetgever gestelde doelen bereikt. Daarbij wordt onderzocht of na de invoering van het ouderschapsplan vaker afspraken tussen de ouders tot stand komen en is onderzocht hoe vaak door een van de ouders een vervolgprocedure over de regelingen voor de kinderen wordt gestart naar aanleiding van de onderzochte echtscheidingsprocedures.

1.3.4 Expertmeetings

In het kader van dit onderzoek zijn twee expertmeetings gehouden. Tijdens deze bijeenkomsten zijn de uitkomsten van de analyse van de jurisprudentie en de uitkomsten van het dossieronderzoek voorgelegd aan een aantal leden van de rechterlijke macht en een groep advocaten. De opzet van dit deel van het onderzoek was kleinschalig. Het doel was in eerste instantie om te onderzoeken of de uitkomsten van het onderzoek door de deelnemers werden bevestigd omdat deze overeenkwamen met hun ervaringen uit de dagelijkse praktijk en of mogelijke verklaringen konden worden gegeven voor de uitkomsten. Tijdens de bijeenkomsten werd echter ook veel waardevolle informatie verkregen die inzicht verschaftte in de toepassing van de regeling in de praktijk. Daarom is besloten om de uitkomsten ook te gebruiken als verdere onderbouwing van en illustratie bij het onderzoek naar de toepassing van het ouderschapsplan in de praktijk. De expertmeetings zijn gehouden in samenwerking met M. ter Voert, onderzoeker bij het WODC.¹⁰

⁹ Rapport van de VMC-studiecommissie Openbaarheid van rechtspraak (2006), 'Toegang tot rechterlijke uitspraken', www.ivir.nl.

¹⁰ Het onderzoek van het WODC betrof de door de Eerste Kamer bevolen wetsevaluatie van de 'Wet bevordering ouderschap en zorgvuldige scheiding'. De uitkomsten van het WODC-onderzoek zijn gepubliceerd in het rapport 'Evaluatie Ouderschapsplan, een eerste verkenning'.

1.3.5 Onderzoek buitenlandse jurisdicties

In het derde deel van dit boek worden de resultaten weergegeven van een onderzoek naar met het ouderschapsplan vergelijkbare regelingen in buitenlandse jurisdicties. Dit rechtsvergelijkende onderzoek is aanvullend van karakter en is een hulpmiddel voor het zoeken naar oplossingen voor eventueel in de delen I en II geconstateerde knelpunten van de Nederlandse regeling van het verplichte ouderschapsplan. Allereerst is een quickscan gemaakt van soortgelijke regelingen in verschillende jurisdicties. In deze scan zijn op basis van vergelijkbare achtergronden, grotendeels overeenkomende begrippen van echtscheidingen en ouderschap en beschikbare bronnen alle lidstaten van de Raad van Europa betrokken en drie grote westerse jurisdicties buiten deze groep: Australië, Canada en de Verenigde Staten.

Uit de uitkomsten van de quickscan bleek dat een aantal landen maatregelen heeft ingevoerd die net als het Nederlandse ouderschapsplan als doel hebben om conflicten tussen de ouders na scheiding te voorkomen door alle scheidende ouders bepaalde verplichtingen op te leggen tijdens de scheiding. Er is voor gekozen het onderzoek toe te spitsen op een aantal in de Verenigde Staten bestaande regelingen (*parenting plans*, *mediation (orientation)* en *parent divorce education*) in het algemeen en in het bijzonder de regelingen in de staat Oregon. Deze maatregelen bestaan binnen de VS vrij lang en er is veel onderzoek gedaan naar de effecten ervan in de praktijk.

Voor dit deel van het onderzoek is vanuit Nederland literatuur- en *case law*-onderzoek gedaan en daarnaast nader onderzoek in Oregon, Verenigde Staten. Tijdens een verblijf aan de *University of Oregon* zijn verschillende gesprekken gevoerd met hoogleraren van deze universiteit en met experts op het gebied van echtscheidingen.

Vanwege het subsidiaire karakter van het rechtsvergelijkend onderzoek is het onderzoek naar de verschillende maatregelen in de Verenigde Staten in het algemeen en de staat Oregon in het bijzonder minder diepgaand dan het onderzoek naar de Nederlandse regeling van het verplichte ouderschapsplan.

1.4 Opbouw van dit boek

Zoals reeds bleek is dit boek opgedeeld in vier delen. Het eerste deel richt zich op de Nederlandse regeling van het verplichte ouderschapsplan. Hierin worden in hoofdstuk twee allereerst de ontwikkelingen beschreven die geleid hebben tot de invoering van het verplichte ouderschapsplan. Daarbij wordt een overzicht gegeven van de geschiedenis van de wetsvoorstellen met betrekking tot het ouderschapsplan en een beschrijving van het doel en de uiteindelijke in de wet opgenomen regeling. Vervolgens wordt gekeken naar de toepassing van de regeling van het verplichte ouderschapsplan in de praktijk. In hoofdstuk 3 en 4 wordt bestudeerd hoe deze regeling wordt toegepast in de praktijk op basis van een analyse van de gepubliceerde jurisprudentie en relevante literatuur aangevuld met de uitkomsten van de twee expertmeetings.

In het tweede deel van het onderzoek worden de effecten van de regeling onderzocht en wordt gekeken hoe de regeling zich verhoudt tot nationale en internationale rechtsbeginselen. In hoofdstuk 5 staat de effectiviteit van de regeling van het verplichte ouderschapsplan centraal. Door middel van een dossieronderzoek en expertmeetings is onderzocht in hoeverre de regeling van het verplichte ouderschapsplan de door de wetgever beoogde doelen bereikt. Vervolgens wordt in hoofdstuk 6 gekeken naar de omvang van de beperking van de partijautonomie van de ouders door het verplichte ouderschapsplan en wordt onderzocht hoe deze regeling zich verhoudt tot de rechten en verplichtingen die voortvloeien uit artikel 6 en artikel 8 van het EVRM.

Het derde deel van het boek bestaat uit hoofdstuk 7, 8, 9 en 10. Door middel van rechtsvergelijkend onderzoek wordt gekeken of meer effectieve en/of minder ingrijpende alternatieven kunnen worden gevonden voor de regeling van het verplichte ouderschapsplan. In het laatste hoofdstuk van dit deel wordt een rechtsvergelijkende synthese gemaakt en wordt op basis van de bevindingen in de voorgaande hoofdstukken een afweging gemaakt van de effectiviteit en proportionaliteit van de regeling van het verplichte ouderschapsplan en de onderzochte alternatieven.

Het boek wordt tot slot in het vierde deel in het elfde hoofdstuk afgesloten met een aantal conclusies en aanbevelingen.

Deel I

**De regeling van het Nederlandse
verplichte ouderschapsplan**

Law in the books en law in action

Hoofdstuk 2:

Invoering van het verplichte ouderschapsplan als oplossing voor de scheidingsproblematiek

Inleiding

Het doel van dit hoofdstuk is om inzicht te geven in de problematiek die aanleiding vormde voor de invoering van het verplichte ouderschapsplan, de parlementaire discussie rondom invoering van het ouderschapsplan en de uiteindelijke wettelijke regeling waarin dit heeft geresulteerd. Belangrijke onderwerpen zijn daarbij welke problematiek het verplichte ouderschapsplan beoogt te verminderen en waarom voor deze is regeling gekozen. Daarbij wordt goed zichtbaar hoe de wetgever heeft geworsteld met enerzijds de wens om de situatie rond een scheiding van ouders verder te reguleren ter bescherming van het belang van de betrokken kinderen en anderzijds de wens om de verantwoordelijkheid voor het welzijn van de kinderen zoveel mogelijk bij de ouders neer te leggen. In paragraaf 2.1 wordt allereerst kort ingegaan op de ontwikkeling van de regelingen ten aanzien van het ouderlijk gezag na scheiding. Paragraaf 2.2 beschrijft vervolgens de problematiek bij de uitoefening van het ouderlijk gezag na scheiding die de belangrijkste aanleiding vormde voor de invoering van het ouderschapsplan. In paragraaf 2.3 ga ik in op de discussie die werd gevoerd in de opmars naar het indienen van de twee wetsvoorstellen over het verplichte ouderschapsplan om vervolgens in paragraaf 2.4 deze twee wetsvoorstellen te bespreken. In het laatste deel van het hoofdstuk wordt de sinds 1 maart 2009 geldende regeling van het ouderschapsplan kort besproken. Allereerst wordt in paragraaf 2.5 het doel van het verplichte ouderschapsplan besproken. Vervolgens wordt in paragraaf 2.6 kort ingegaan op de tot stand gekomen regeling. In het derde en vierde hoofdstuk van dit boek komen de knelpunten van deze regeling en de toepassing ervan in de praktijk uitgebreid aan de orde.

2.1 Een veranderende kijk op ouderschap na scheiding

In de laatste twee decennia van de vorige eeuw is in een rap tempo veel veranderd in het denken over ouderlijk gezag na scheiding. Het gezag van de ouders is geleidelijk losgekoppeld van het huwelijk. De gelijkwaardigheid van de ouders en het belang van het kind zijn steeds meer centraal komen te staan. Voor 1984 betekende een echtschei-

ding altijd het einde van het gezamenlijk gezag van de ouders (toen nog de ouderlijke macht geheten). Na de scheiding kreeg een van de ouders de voogdij. Daarnaast werd een toezienend voogd benoemd, meestal de andere ouder. De rol van de toezienend voogd was zeer beperkt. Hij had alleen bepaalde bevoegdheden met betrekking tot het vermogen van het kind, kon de belangen van de minderjarige in een conflict met de voogd behartigen en had de mogelijkheid om de rechter te verzoeken de voogd uit zijn of haar ambt te onttrekken.¹ Voor 1971 was de benoeming van de ouder-voogd vaak een uitgemaakte zaak. De echtgenoten konden in deze tijd alleen scheiden op basis van schuldgronden. De ouder die geen schuld had aan de echtscheiding, kreeg over het algemeen de voogdij over de kinderen toegewezen.² Nadat de schuldgronden in 1971 werden afgeschaft en vervangen door de duurzame ontwrichting van het huwelijk als enige echtscheidingsgrond moest worden gezocht naar andere gronden waarop de voogdij (en later het ouderlijk gezag) aan een van de ouders kon worden toegewezen.³

Deze ontwikkeling van schuldgronden naar een echtscheidingsgrond zonder schuldelement heeft ook in andere westerse landen geleid tot een discussie over het toewijzen van het gezag over de kinderen na een scheiding. Onder andere het onderzoek van Goldstein, Freud en Solnit is van invloed geweest op het vinden van nieuwe gronden voor het toewijzen van het gezag. Deze auteurs probeerden op basis van de psychoanalytische en hechtingstheorie te bepalen wat in bepaalde situaties 'in het belang van het kind' is. Ze introduceerden daarbij het begrip '*psychological parent*'.⁴ De psychologische ouder zou volgens de schrijvers de ouder zijn die de kinderen tijdens het huwelijk dagelijks verzorgde en opvoedde. Een kind heeft volgens deze onderzoekers na een (echt)scheiding één psychologische ouder. Bij de nog veel voorkomende traditionele rolverdeling tussen de ouders waarbij de vader werkte en de moeder thuis bleef voor de kinderen was dit meestal de moeder.⁵ De kinderen zouden een sterkere hechtingsrelatie met deze ouder hebben waardoor het de voorkeur had om deze ouder met de voogdij te belasten. Ook bestond lang de opvatting dat de rol van de moeder in de opvoeding belangrijker was dan de rol van de vader.⁶ In veel gevallen werd de voogdij over de kinderen daarom aan de moeder toegewezen. Vanaf eind jaren tachtig kwam de nadruk meer te liggen op het belang van het kind om contact te hebben met beide ouders en om opgevoed te worden door beide ouders.

Onder invloed van het in artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) neergelegde recht op bescherming van het familie- en gezinsleven is de koppeling van het gezamenlijk gezag aan het huwelijk verbroken. In de bekende Lentebodebeschikkingen in 1984 en 1986 besliste de Hoge Raad dat op verzoek van *beide* ouders na een echtscheiding de gezamenlijke ouderlijke macht over hun

¹ De Boer 2006, nr. 989 en De Ruiter en Moltmaker 1992, nrs. 989-998.

² Vlaardingerbroek 2003.

³ Chambers 1984, p. 515 e.v.

⁴ Goldstein, Freud en Solnit 1973, p. 99.

⁵ Van der Linden, Vandeputte en Hendrickx 1985, p. 142.

⁶ Lamb 1976, p. 1.

kinderen in stand kon blijven.⁷ De Hoge Raad oordeelde dat sprake was van een ontoelaatbare inmenging in het gezinsleven als de ouderlijke macht beëindigd zou worden zonder dat dit in het belang van het kind noodzakelijk was. Behalve dat het belang van het kind zich niet tegen de voortzetting van de gezamenlijke ouderlijke macht moest verzetten was voor het voortduren van de gezamenlijke ouderlijke macht van belang dat er een goede verstandhouding tussen de ouders bestond.⁸ Deze uitspraken van de Hoge Raad zijn in 1995 in de wet gecodificeerd. Hiermee werd in de wet de mogelijkheid opgenomen om na echtscheiding op gemeenschappelijk verzoek van de ouders het gezamenlijk gezag in stand te laten.⁹ Daarnaast werd de koppeling van de term ouderlijk gezag aan het huwelijk losgelaten. Ook na een echtscheiding en als de ouders nooit getrouwd zijn geweest was vanaf 1995 sprake van ouderlijk gezag en niet langer van ouderlijke voogdij.

Het gezamenlijk gezag kon alleen in stand blijven als beide ouders hiermee instemden. Als de ouders een conflict hadden over de verdeling van het gezag was de rechter gehouden om het gezag aan een van de ouders toe te kennen om stabiliteit en rust te creëren voor het kind. Dit uitgangspunt kwam echter ook op losse schroeven te staan. In dezelfde tijd was namelijk ook een andere ontwikkeling te zien onder invloed van het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven uit artikel 8 EVRM. Er werd steeds meer waarde gehecht aan het belang van het kind en de niet-verzorgende ouder op contact met elkaar en aan de rol van beide ouders bij de opvoeding van hun kinderen. Er kwam een omgangsrecht en een informatie- en consultatierecht voor de niet-gezaghebbende ouder.¹⁰ Het belang van het kind werd steeds meer ingevuld als het belang om contact te hebben met en opgevoed te worden door beide ouders en dit resulteerde in 1998 zelfs in een verschuiving van het uitgangspunt van eenhoofdig naar gezamenlijk gezag na een scheiding.

2.1.1 Wetswijziging van 1998

Tot 1998 moest de rechter altijd een beslissing nemen over het ouderlijk gezag na echtscheiding. Vanaf 1984 tot 1998 werd eenhoofdig gezag toegekend als de ouders het niet eens konden worden over het behoud van gezamenlijk gezag. Het gezag werd dan vaak toegewezen aan de ouder die tijdens het huwelijk het grootste deel van de feitelijke zorg voor de kinderen op zich had genomen. Het feit dat gezamenlijk gezag alleen in stand kon blijven als beide ouders hiermee konden instemmen resulteerde in rechtsongelijkheid tussen de ouders. De verzorgende ouder kon het doorlopen van het gezamenlijk gezag frustreren door hiermee niet in te stemmen en zo het eenhoofdig gezag verkrijgen. Met de ontwikkeling van het omgangsrecht en het recht op

⁷ Hoge Raad 4 mei 1984, *NJ* 1985, 510, m.nt. E.A. Alkema, nader gepreciseerd door drie beschikkingen van 21 maart 1986, *NJ* 1986, 585-587.

⁸ Hoge Raad 21 maart 1986, *NJ* 1986, 585-587.

⁹ Wet van 6 april 1995, *Stb.* 1995, 240.

¹⁰ Hoge Raad 2 mei 1980, *NJ* 1980, 537, Beslissing van de Europese Commissie van 13 maart 1980, *NJ* 1981, 121 en EHRM 8 juli 1987, *NJ* 1988, 828, (W./UK), § 59.

informatie en consultatie kreeg de niet-gezaghebbende ouder als vervanging voor zijn verloren gezag een reeks andere rechten en bevoegdheden om zijn familie- en gezinsleven met het kind voort te kunnen zetten. De wetgever had deze lijn verder kunnen doorzetten door de positie van de niet-gezaghebbende ouder te versterken, bij-voorbeeld met een medebeslissingsrecht in belangrijke zaken, om zo de belangen van het kind en de belangen van de ouder zonder gezag te beschermen.¹¹ De niet-gezaghebbende ouder (meestal de vader) beleefde het verlies van gezag echter vaak als een degradatie tot tweederangsouder. Vader-belangverenigingen pleitten daarom voor een gelijke positie van beide ouders en behoud van het gezamenlijk gezag na scheiding. Tegenstanders van het automatisch doorlopen van het gezamenlijk gezag stelde daartegenover dat voor de uitoefening van het gezamenlijk gezag een goede verstandhouding tussen de ouders noodzakelijk is en dat daarom het gezamenlijk gezag alleen in stand zou moeten blijven als beide ouders hiermee instemden.

De wetgever koos uiteindelijk om het doorlopen van het gezamenlijk gezag te stimuleren door het vanaf 1995 in de wet opgenomen uitgangspunt om te draaien.¹² Het gezamenlijk gezag blijft sinds 1 januari 1998 na een echtscheiding automatisch in stand *tenzij* beide ouders of één van hen de rechter verzoek(t)(en) het gezag aan een van de ouders toe te wijzen. De toenmalige staatssecretaris van Justitie beoogde hiermee dat:

'de inmenging bij scheiding in het recht op eerbiediging van het familie- en gezinsleven (artikel 8 EVRM) door de overheid zo beperkt mogelijk [wordt] gehouden.'¹³

Het wetsvoorstel waarin dit werd geregeld was al in 1993 ingediend met als doel een vorm van medegezag mogelijk te maken voor een nieuwe partner van een ouder met eenhoofdig gezag over zijn of haar kind. Bij nota van wijziging op 15 mei 1996 werd het uitgangspunt van het doorlopen van het gezamenlijk gezag in het voorstel opgenomen.¹⁴ Dit zorgde voor een tegenstrijdigheid in dit wetsvoorstel. Enerzijds werd beoogd de mogelijkheid te creëren om een bestaande situatie (sociaal ouderschap van een nieuwe partner) in overeenstemming te brengen met de juridische situatie door deze ouder ook het gezag over het kind toe te kennen. Anderzijds werd het gezag juist losgekoppeld van de feitelijke verzorging van het kind door op grond van de gedeelde verantwoordelijkheid voor het kind het gezamenlijk gezag van de juridische ouders na een scheiding in stand te houden.¹⁵

Uit de toelichting van staatssecretaris Schmitz in de nota naar aanleiding van het nader verslag blijkt dat het doel achter deze wetswijziging niet was dat de ouders

¹¹ Nicolai 1998, p. 699.

¹² Wet van 30 oktober 1997, *Stb.* 1997, 506.

¹³ *Kamerstukken II* 1995/96, 23 714, nr. 7, p. 7.

¹⁴ *Kamerstukken II* 1996/97, 23 714, nr. 7.

¹⁵ Heijermans 1999, p. 790.

de dagelijkse zorg over hun kind feitelijk gelijk zouden delen maar om ervoor te zorgen dat beide ouders in meer of mindere mate betrokken zouden blijven bij de opvoeding van hun kind:

'De verdeling van de zorg zal in de praktijk vaak erop neerkomen dat een van de ouders de zorg draagt en de andere ouder het kind eens in de zoveel tijd (vaak eens in de twee weken) een weekend ziet. Indien in dat geval het gezamenlijke gezag voortduurt, impliceert dit dat over belangrijke zaken die het kind aangaan gezamenlijk beslist zal moeten worden. Kleine, dagelijkse zaken zullen vanzelfsprekend door de ouder die het kind verzorgt beslist worden. Op deze wijze kan de betrokkenheid van de andere ouder bij het kind beter worden gewaarborgd.'¹⁶

Op 1 januari 1998 werd ook het geregistreerd partnerschap ingevoerd.¹⁷ Bij de invoering werd meteen bepaald dat, net als bij het huwelijk, het gezamenlijk gezag na ontbinding of beëindiging van een geregistreerd partnerschap doorloopt. Als ouders na ontbinding of beëindiging van een geregistreerd partnerschap het gezamenlijk gezag willen beëindigen moeten ze bij de rechter een verzoek indienen op grond van artikel 1:253n BW.¹⁸

Ouders hoeven vanaf 1998 dus geen verzoek meer in te dienen als ze gezamenlijk het gezag willen blijven uitoefenen. Als een van de ouders het echter niet eens is met het doorlopen van het gezamenlijk gezag kan de rechter nog steeds worden verzocht om eenhoofdig gezag toe te wijzen. De toenmalige staatssecretaris van Justitie antwoordde op vragen uit de Tweede Kamer over de gronden waarop gezamenlijk gezag kan worden beëindigd dat als een van de ouders aangeeft niet langer gezamenlijk met de andere ouder het gezag te willen uitoefenen, mag worden aan-genomen dat gezamenlijk gezag niet in het belang van het kind is. 'De basis voor de gezamenlijke gezagsuitoefening is immers niet langer aanwezig.'¹⁹ De staats-secretaris lijkt hiermee uit te gaan van een ruime mogelijkheid om af te wijken van het uitgangspunt van gezamenlijk gezag na scheiding. Met het amendement van Kamerlid Dittrich (D66) was het belang van het kind als toetsingscriterium expliciet in de wet opgenomen.²⁰ Op basis van de toelichting bij dit amendement en de discussie in de Handelingen van de Tweede Kamer lijkt de indiener in tegenstelling tot de staats-secretaris hiermee een strenger criterium voor ogen te hebben gehad:

'Als expliciet toetsingscriterium dient het belang van het kind te gelden. Zoals het voorgestelde artikel 251 nu luidt, kan er te gemakkelijk van de nieuwe hoofdregel worden afgeweken.'²¹

¹⁶ Kamerstukken II 1996/97, 23 714, nr. 11, p. 12.

¹⁷ Wet van 5 juli 1997, Stb. 1997, 324.

¹⁸ Kamerstukken II 1995/96, 23 761, nr. 7, p. 19.

¹⁹ Kamerstukken II 1995/96, 23 714, nr. 11, p. 12.

²⁰ Kamerstukken II 1996/97, 23 714, nr. 15.

²¹ Kamerlid Dittrich (D66) in *Handelingen II* 1996/97, 61, p. 4434.

'Mocht de rechter besluiten om het gezag aan één van beide ouders toe te bedelen, dan wordt hij door opname van de clausule "in het belang van het kind" ertoe aangezet om zijn beslissing te motiveren. Daarom heb ik samen met collega De Vries van de VVD een amendement op artikel 251 ingediend.'²²

Na deze wetswijziging kwam in de rechtspraak veelvuldig de vraag naar voren in welke situaties nog eenhoofdig gezag kon worden toegewezen. De Hoge Raad gaf vervolgens in zijn uitspraak van 10 september 1999 een andere invulling aan het criterium 'in het belang van het kind' dan de hierboven beschreven opvatting van de toenmalige staatssecretaris.²³ De Hoge Raad oordeelde dat het enkele feit dat een van de ouders eenhoofdig gezag verzoekt, niet voldoende is voor het toewijzen daarvan. Eenhoofdig gezag zou alleen in het belang van het kind zijn als de bestaande problemen tussen de ouders zo ernstig zijn dat er een onaanvaardbaar risico bestaat dat het kind klem of verloren zal raken tussen de ouders en niet te verwachten is dat hierin binnen afzienbare tijd verbetering komt. Met de Wet voorgezet ouderschap en zorgvuldige scheiding is dit criterium in 2009 gecodificeerd in artikel 1:251a lid 1 BW.

Met het automatisch doorlopen van gezamenlijk gezag na echtscheiding en beëindiging of ontbinding van het geregistreerd partnerschap wordt het verschil met ongehuwde ouders die samen het gezag hebben en uit elkaar gaan kleiner. Bij het verbreken van een informele relatie bleef het gezamenlijk gezag, als dit tijdens de relatie bestond, immers al in stand na een scheiding. De Hoge Raad heeft ten aanzien van deze situaties voor het verkrijgen van eenhoofdig gezag hetzelfde criterium toegepast.²⁴ Vervolgens is met de Wet voorgezet ouderschap en zorgvuldige scheiding in 2009 dit criterium ook voor deze ouders gecodificeerd.²⁵

Gezamenlijk gezag na scheiding is dus het uitgangspunt geworden en van dit uitgangspunt kan op grond van de uitspraken van de Hoge Raad niet gemakkelijk worden afgeweken. Na 1998 is veel onderzoek gedaan naar de gevolgen van deze ontwikkelingen van het gezagsrecht. In de volgende paragraaf wordt op dit onderzoek ingegaan. Op papier blijkt de ongelijkheid tussen de ouders verdwenen en lijken beide ouders hiermee gelijke rechten te hebben gekregen. In de praktijk komt die gelijkwaardigheid bij de uitoefening van het gezamenlijk gezag echter niet altijd terug. Deze discrepantie was een belangrijke reden voor de invoering van het verplichte ouderschapsplan.

²² Kamerlid Dittrich (D66) in *Handelingen II* 1996/97, 61, p. 4435.

²³ Hoge Raad 10 september 1999, NJ 2000, 20.

²⁴ Hoge Raad 28 maart 2003, NJ 2003, 359, m.nt. S.F.M. Wortmann.

²⁵ Art. 1:253n lid 2 BW.

2.2 De problematiek rond de uitoefening van het gezamenlijk gezag na 1998

Het automatisch doorlopen van het gezamenlijk gezag na scheiding is in de literatuur veelvuldig besproken en bekritiseerd.²⁶ Daarbij werd onder andere opgemerkt dat het gezamenlijk gezag voor de niet-verzorgende ouder een 'lege huls' zou kunnen blijken en door het automatisch doorlopen van het gezamenlijk gezag het aantal conflicten tussen ouders zou toenemen.

Inmiddels zijn heel wat jaren verstreken en op papier lijkt de wet van 1998 zijn doel te hebben bereikt. Bleef het gezamenlijk gezag in 1995 in nog geen 18 procent van de echtscheidingen gehandhaafd, al in 1997 was dit gestegen naar ongeveer 36 procent. Na 1998 schoot dit cijfer omhoog naar 76 procent in 1999 en 96 procent in 2001. Na 2001 bleef het redelijk stabiel rond 96 procent.²⁷ Eenhoofdig gezag is dus echt een uitzondering geworden.

In de praktijk lijkt echter in veel situaties van daadwerkelijke gelijkheid tussen de ouders geen sprake te zijn. In de gepubliceerde jurisprudentie is nog steeds veelvuldig sprake van geschillen over de woonplaats van een kind, over de omgangsregeling en (in mindere mate) over informatie en consultatie. Deze conflicten lijken, ook nu de ouders over het algemeen beide het gezag hebben over het kind, niet te zijn veranderd of verminderd. Heijermans waarschuwde in 1999 al dat gezamenlijk gezag na de versterking van de positie van de niet-gezaghebbende ouder met een omgangsrecht en een recht op informatie- en consultatie, weinig leek toe te voegen. Zolang geen sprake is van feitelijk co-ouderschap ligt het effectieve gezag bij de verzorgende ouder. Als de verzorgende ouder niet meewerkt aan contact tussen de niet-verzorgende ouder en het kind en/of geen informatie verschaft en de andere ouder niet consulteert over beslissingen is de positie van de niet-verzorgende ouder met of zonder gezag bijna gelijk.²⁸ Beiden zullen via de rechter moeten proberen contact met hun kind of informatie over hun kind af te dwingen. En dit blijkt in de praktijk zeer moeilijk en tot langslappende juridische conflicten te leiden.²⁹

In opdracht van de Raad voor de Kinderbescherming is onderzoek gedaan naar de gevolgen van een scheiding voor kinderen. De resultaten van deze literatuurstudie zijn in 2002 in het rapport 'Het verdeelde kind' gepubliceerd.³⁰ Hierin worden

²⁶ Zie: Van Gestel 1998, Nicolai 1998, Van Leuven 1998, Heijermans 1999, Heida 2000 en Van Teeffelen 2000.

²⁷ CBS, 'Meer scheidingsprocedures' Webmagazine, 7 oktober 2002, www.cbs.nl.

²⁸ Heijermans 1999, p. 789. Helemaal gelijk is de positie van deze ouders niet. Een belangrijk verschil is dat de ouder met gezag mee mag beslissen over de woonplaats van het kind. De verzorgende ouder kan daarom niet zomaar verhuizen zonder de toestemming van de niet-verzorgende ouder. Ook kan een ouder met gezag makkelijker zonder tussenkomst van de andere ouder informatie over het kind opvragen bij derden.

²⁹ Over deze problematiek is veel geschreven. Zonder pretentie volledig te zijn zie hierover bijvoorbeeld Vlaardingerbroek 2003, Chin-A-Fat en Van Rooijen 2004, Vlaardingerbroek 2009, Gerritse 2009 en de brief van toenmalig minister van Justitie van 18 juni 2004, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 520, nr. 6.

³⁰ Spruijt 2002.

de uitkomsten van verschillende sociaalwetenschappelijke onderzoeken bestudeerd. In 2007 volgde in samenwerking met de Raad voor de Kinderbescherming het boek 'Scheidingskinderen'³¹ en in 2010 het 'Handboek scheiden en de kinderen'³² met meer recent wetenschappelijk onderzoek naar de gevolgen van ouderlijke scheiding voor kinderen en jongeren.

Kinderen van gescheiden ouders hebben onder andere meer externaliserende problemen (bijvoorbeeld agressief gedrag of vandalisme) en meer internaliserende problemen (bijvoorbeeld depressiviteit en een laag zelfbeeld). Ze hebben meer problemen op school en uiteindelijk een lager opleidingsniveau dan kinderen waarvan de ouders niet zijn gescheiden. Deze problemen blijken na de wetswijziging in 1998 niet te zijn verminderd.

De wijziging heeft er wel voor gezorgd dat er langer en vaker contact is tussen de uitwonende ouder en het kind. Uit onderzoek uit 2001 blijkt dat in 1998 ongeveer 25 procent van de kinderen na scheiding geen contact had met de uitwonende ouder en nog eens 25 procent slecht contact had met deze ouder.³³ Uit de latere onderzoeken volgt dat deze groepen in 2006 kleiner zijn geworden. Dan heeft ongeveer nog 18 procent helemaal geen contact meer met de andere ouder en 15 procent heeft minder dan 4 keer per jaar contact.³⁴ Tussen 2006 en 2010 is dit ongeveer gelijk gebleven.³⁵ De echtscheidingskinderen en hun ouders van scheidingen ná 1 januari 1998 voelen zich alleen niet beter dan kinderen en ouders waarvan de scheiding heeft plaatsgevonden voor 1998. Uit longitudinaal onderzoek blijkt dat er geen significante samenhang bestaat tussen de contactfrequentie tussen het kind en de uitwonende ouder en het welbevinden van kinderen.³⁶ Er is wel meer contact met de uitwonende ouder, maar kinderen en verzorgende ouders (meestal moeders) voelen zich slechter. Uitwonende ouders (meestal vaders) blijken zich niet beter of slechter te voelen. De reden hiervoor is volgens de onderzoekers, dat met het toenemen van het contact tussen vaders en kinderen ook het aantal ruzies tussen de ouders is toegenomen.³⁷ Onderzoek uit binnen- en buitenland laat zien dat diverse problemen van scheidingskinderen wel significant samenhangen met de ouderlijke ruziefrequentie maar niet met de mate van contact met de uitwonende ouder.³⁸ De resultaten lijken de vooronderstelling te ondersteunen dat contact positief is voor kinderen als er weinig ruzie is, maar negatief als er veel ruzie is.

³¹ Spruijt 2007.

³² Spruijt en Kormos 2010 en Spruijt en Kormos 2014.

³³ Spruijt 2002, p. 45, Spruijt 2007, p. 27 en Spruijt en Kormos 2010, p. 41-43.

³⁴ Spruijt 2007, p. 18-20.

³⁵ Spruijt en Kormos 2010, p. 42.

³⁶ Spruijt 2007, p. 44, Spruijt 2005, p. 6 en Antokolskaia 2013, p. 184-185 die hiervoor verwijst naar het onderzoek van Gilmore 2006, Spruijt 2002 en 2007, een rapport van het AIFS 2009 en het onderzoek van Amato uit 1994, 1999 en 2001.

³⁷ Spruijt 2007, p. 27-28.

³⁸ Antokolskaia 2013, p. 184-185 die hiervoor verwijst naar het onderzoek van Amato 2006 en Gilmore 2006 en een rapport van het AIFS uit 2009. Zie ook Spruijt en Kormos 2010, p. 64-67 en Spruijt en Kormos 2014, p. 46-49.

Al met al lijkt de wetswijziging van 1998 het beoogde doel te hebben bereikt. Het gezamenlijk gezag blijft in de meeste gevallen doorlopen en beide ouders zijn meer betrokken bij hun kinderen. De conflicten tussen de ouders zijn echter ook toegenomen. Dit zou een onbedoeld neveneffect van de wet kunnen zijn. De grotere betrokkenheid van beide ouders en de gelijke positie van de ouders zorgt er ook voor dat er in meer gezinnen conflicten ontstaan omdat het de ouders niet lukt om er samen uit te komen. De wet biedt nog geen oplossing voor de situatie waarin de ouders geen gezamenlijke invulling kunnen geven aan het gezag. Het kind heeft belang bij het stoppen van de conflicten en rust en duidelijkheid. De gelijke positie en rechten van de ouders maken het echter moeilijk om een ouder zijn positie bij de opvoeding van het kind te ontnemen. Daarnaast wordt het ook als onwenselijk gezien om een van de ouders te 'laten winnen' en daarmee te belonen voor het conflictueuze gedrag.

Op grond van deze uitkomsten zou de vraag kunnen worden gesteld of het bestaande uitgangspunt van het automatisch doorlopen van het gezamenlijk gezag wel in het belang van het kind is. Moet niet een bepaalde mate van overeenstemming tussen de ouders bestaan voordat het verantwoord is om het gezamenlijk gezag in stand te houden? Jeppesen de Boer stelt in haar proefschrift dat omgang alleen goed is voor het kind als er geen ernstige conflicten zijn tussen de ouders.³⁹ Deze conflicten kunnen volgens haar in sommige gezinnen niet worden opgelost. Het proberen te bevorderen van een vriendschappelijk na-huwelijks gezin, terwijl dit doel voor sommige gezinnen niet haalbaar is, resulteert in jaren voortslepende juridische procedures waar de kinderen de dupe van worden. Het is volgens haar beter om het doorlopen van het gezamenlijk gezag af te laten hangen van de bereidheid van beide ouders om samen dit gezag uit te oefenen.⁴⁰

De wetgever bleek ondanks de beschreven kritiek op het automatisch doorlopen van het gezamenlijk gezag niet voornemens om terug te keren naar de situatie waarin het gezag na een echtscheiding niet automatisch doorloopt. In plaats daarvan werd gezocht naar andere oplossingen om ervoor te zorgen dat dit in de praktijk ook daadwerkelijk op een goede manier door twee ouders zou worden uitgeoefend. In de volgende paragraaf wordt uiteengezet hoe dit uiteindelijk heeft geleid tot het verplichte ouderschapsplan.

2.3 Naar een verplicht ouderschapsplan

In 2002 kwam de discussie over de problemen met de invulling van het gezamenlijk gezag wederom in het parlement aan de orde. Aanleiding voor het debat was onder meer het rapport van Stichting S.O.S. Papa⁴¹ en het eindrapport van de experimenten scheidings- en omgangsbemiddeling dat op 8 oktober 2001 aan de Tweede Kamer was

³⁹ Jeppesen de Boer 2008. p. 320-323.

⁴⁰ Jeppesen de Boer 2008. p. 320-323.

⁴¹ Zie voor dit rapport: www.sos-papa.com: > Databank > Archief.

gezonden.⁴² De experimenten scheidingsbemiddeling zijn uitgevoerd naar aanleiding van het debat over de herziening van het echtscheidingsprocesrecht.⁴³ Deze experimenten moesten onder andere antwoord geven op de vraag of mediation voldoende waarborgen kon bieden voor partijen en kinderen bij een echtscheiding buiten de rechter om. De uitkomsten waren redelijk positief. Ouders kwamen met behulp van mediation vaak tot afspraken en deze afspraken bleken in behoorlijk veel gevallen duurzaam.⁴⁴ Het rapport van Stichting S.O.S Papa, een hulporganisatie voor vaders en kinderen met omgangsproblemen, vestigde de aandacht van de wetgever op de problemen met de invulling van het gezamenlijk gezag na scheiding en de daarmee gepaard gaande omgangsproblematiek.

Naar aanleiding van de uitkomsten van de experimenten scheidings- en omgangsbemiddeling kwam tijdens het algemeen overleg op 14 november 2002 de vraag aan de orde of mediation verplicht zou moeten worden gesteld.⁴⁵ Ook werd voor het eerst gepleit voor het opnemen van een wettelijke verplichting voor ouders om afspraken te maken over de zorg voor hun gezamenlijke kinderen.⁴⁶ De toenmalige minister van Justitie Donner zag op dat moment nog niet veel in deze plannen.⁴⁷ In zijn brief van 4 december 2002 erkende de minister dat het maken van afspraken bij de echtscheiding evenals de uitvoering van deze afspraken (voornamelijk de afspraken met betrekking tot de omgangsregeling) in de praktijk voor een bepaalde groep aanzienlijke problemen veroorzaakte.⁴⁸ Kinderen zouden de dupe zijn van deze conflicten tussen de ouders en dit alles zou leiden tot aanzienlijke (maatschappelijke) kosten. De minister stelde onder andere voor om ouders te verplichten om bij de indiening van een verzoek tot echtscheiding⁴⁹ aan de rechtbank een document te overleggen waarin is aangegeven welke pogingen zij hebben ondernomen om onderling afspraken te maken, over welke onderdelen van de scheiding overeenstemming is bereikt en waarover mogelijk nog verschil van mening bestaat. De minister beoogde hiermee ouders te dwingen zelf na te denken over de gevolgen van de scheiding en over de noodzaak om daarover afspraken te maken.⁵⁰

Het had volgens de minister de voorkeur dat partijen zelf tot een gezamenlijke oplossing voor hun problemen komen. Volgens hem zouden afspraken die door alle partijen worden gedragen duurzaam zijn en als regel in het belang van het kind kunnen worden geacht.⁵¹ Als de ouders hun verantwoordelijkheid echter niet konden of wilden nemen had de overheid de verantwoordelijkheid om maatregelen te treffen.

⁴² Chin-A-Fat en Steketee 2002 en Chin-A-Fat 2004.

⁴³ Zie hierover: Lenters 1993, De Bruijn-Luckers 1996, p. 193, Von Brucken Fock 1996, p. 229-239, Van Oldenborgh 1996, p. 1-6 en Heida 2005, p. 139-147.

⁴⁴ Chin-A-Fat en Steketee 2002, p. 227-230 zie ook paragraaf 5.2.

⁴⁵ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 VI, nr. 123.

⁴⁶ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 VI, nr. 123, p. 2.

⁴⁷ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 VI, nr. 123, p. 9.

⁴⁸ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 VI, nr. 105.

⁴⁹ De minister spreekt over 'het' verzoek tot echtscheiding. Uit de tekst wordt niet duidelijk of hiermee zowel een gemeenschappelijk als een eenzijdig verzoek bedoeld wordt.

⁵⁰ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 VI, nr. 105, p. 3.

⁵¹ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 VI, nr. 105, p. 2.

Kamerlid De Pater-van der Meer diende vervolgens een motie in voor een wettelijke plicht voor ouders om voor de echtscheiding of de ontbinding van een geregistreerd partnerschap tot afspraken te komen over de vorm en inhoud van de zorgplicht voor hun kinderen.⁵² Deze motie werd op 18 december 2002 aangenomen. Pas in zijn brief van 13 april 2004 zette toenmalig minister Donner van Justitie uiteen hoe hij aan deze motie uitvoering wilde geven.⁵³ Vlak daarvoor, op 1 april, had de PvdA de notitie 'over ouderschap en scheiding' gepubliceerd waarin voorstellen werden gedaan voor een ouderschapsplan te verplichten.⁵⁴ De minister zette in zijn brief maatregelen uiteen die het aantal afspraken tussen partijen en het aantal gemeenschappelijke verzoeken moesten vermeerderen. De minister beoogde de regelingen na scheiding een duurzaam karakter te geven. Eén van zijn plannen was om afspraken over de invulling van het gezamenlijk gezag een verplicht onderdeel te maken van het verzoekschrift tot echtscheiding.⁵⁵

Voordat de minister van Justitie zijn voorstellen verder kon uitwerken werd op 1 juli 2004 door het Tweede Kamerlid Luchtenveld een initiatiefwetsvoorstel ingediend.⁵⁶ In dit voorstel 'Beëindiging huwelijk zonder rechtelijke tussenkomst en vormgeving voortgezet ouderschap' werd een ouderschapsplan verplicht gesteld bij een nieuw in te voeren administratieve echtscheiding en bij een echtscheiding op gemeenschappelijk verzoek bij de rechter. Toenmalig minister Donner van Justitie was echter tegen de invoering van de administratieve echtscheiding en diende iets meer dan een jaar later het wetsvoorstel 'Bevordering voortgezet ouderschap en zorgvuldige scheiding' in.⁵⁷ Dit wetsvoorstel voorzag wel in de invoering van een verplicht ouderschapsplan maar bevatte geen voorstellen ten aanzien van een administratieve echtscheiding.

2.4 Twee wetsvoorstellen

Vanaf 9 juni 2005 deed de situatie zich voor dat twee met elkaar strijdige wetsvoorstellen aanhangig waren in de Tweede Kamer. Het regeringsvoorstel leek te zijn ingediend om de invoering van een administratieve echtscheiding, zoals door het initiatiefwetsvoorstel werd beoogd, te voorkomen.⁵⁸ Op andere punten hebben de wetsvoorstellen echter steeds meer van elkaar overgenomen en zijn ze langzaam naar elkaar toe gegroeid. In deze paragraaf wordt duidelijk dat de uiteindelijke verschillen, afgezien van de administratieve echtscheiding, zeer klein waren. Het initiatiefwetsvoorstel

⁵² *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 VI, nr. 112.

⁵³ *Kamerstukken II* 2003/04, 29 520, nr. 1.

⁵⁴ Kalsbeek 2004.

⁵⁵ *Kamerstukken II* 2003/04, 29 520, nr. 1, p. 4.

⁵⁶ Wetsvoorstel beëindiging huwelijk zonder rechtelijke tussenkomst en vormgeving voortgezet ouderschap, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 676, nr. 2.

⁵⁷ Wetsvoorstel bevordering voortgezet ouderschap en zorgvuldige scheiding, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 145, nr. 2.

⁵⁸ Wetsvoorstel bevordering voortgezet ouderschap en zorgvuldige scheiding, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 145, nr. 2 en Antokolskaia 2010-A, p. 54-55.

werd op 29 november 2005 door de Tweede Kamer aangenomen. Het werd echter op 20 juni 2006 door de Eerste Kamer verworpen. Het regeringsvoorstel is na vele aanpassingen uiteindelijk wet geworden.⁵⁹ In deze paragraaf worden deze twee wetsvoorstellen kort besproken.

2.4.1 Het ouderschapsplan, een formeel of een materieel vereiste?

Beide wetsvoorstellen beoogden een ouderschapsplan te verplichten. Anders dan het regeringsvoorstel stelde het oorspronkelijke initiatiefwetsvoorstel het ouderschapsplan niet verplicht bij een eenzijdig verzoek tot echtscheiding. Anderzijds ging het initiatiefwetsvoorstel verder dan het regeringsvoorstel en stelde voor de (in te voeren) administratieve echtscheiding en een echtscheiding op gemeenschappelijk verzoek niet alleen een ouderschapsplan verplicht maar ook afspraken over alle andere gevolgen van een scheiding. Naast het ouderschapsplan zouden ook afspraken gemaakt moeten worden over partneralimentatie, het gebruik van de eventuele huurwoning, de verdeling van de gemeenschap en over pensioenverevening.⁶⁰ Deze verplichting zou worden opgenomen in een nieuw artikel 1:150 BW en zou daarmee een materiële eis voor echtscheiding zijn. Als gevolg hiervan was de (administratieve) echtscheiding nietig als niet werd voldaan aan dit vereiste.

Het ouderschapsplan was in het oorspronkelijk initiatiefwetsvoorstel niet verplicht bij de beëindiging van een geregistreerd partnerschap.⁶¹ Na opmerkingen hierover uit de Tweede Kamer zag de indiener echter geen reden om onderscheid te maken tussen het huwelijk en het geregistreerd partnerschap en met de nota van wijziging van 6 april 2005 werd het ouderschapsplan ook een verplicht onderdeel van de beëindigingsovereenkomst van het geregistreerd partnerschap.⁶² Ook deze beëindiging zou nietig zijn als geen (compleet) ouderschapsplan was opgesteld.

De sanctie van nietigheid van de scheiding in het initiatiefwetsvoorstel bij het ontbreken van een ouderschapsplan heeft veel kritiek gekregen.⁶³ In het regeringsvoorstel werd het ouderschapsplan verplicht gesteld in artikel 815 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv). Door het ouderschapsplan op deze plaats op te nemen werd het een formele eis voor het indienen van een echtscheidingsverzoek en was de sanctie van nietigheid niet langer nodig. De indiener van het initiatiefwetsvoorstel nam dit idee over. In de tweede nota van wijziging werd de overeenkomst uit artikel 1:150 BW opgenomen als formeel vereiste in artikel 815 Rv.⁶⁴

⁵⁹ Wet van 27 november 2008, *Stb.* 2008, 500.

⁶⁰ *Kamerstukken II* 2003/04, 29 676, nr. 2, p. 2-3.

⁶¹ Het geregistreerd partnerschap kende al een beëindigingsovereenkomst in art. 1:80c lid 1c ^{jo} 1:80d lid 1 BW op grond waarvan de partners hun geregistreerd partnerschap buiten de rechter om konden beëindigen. Afspraken over minderjarige kinderen waren echter geen verplicht onderdeel van deze overeenkomst.

⁶² *Kamerstukken II* 2004/05, 29 676, nr. 9, p. 19, *Kamerstukken II* 2004/05, 29 676, nr. 10.

⁶³ Advies van de Raad van State, *Kamerstukken II* 2004/05, 29 676, nr. 4, p. 4-5, 11, *Handelingen II* 2004/05, 85, p. 5101 en Antokolskaia 2005, p. 740.

⁶⁴ *Kamerstukken II* 2004/05, 29 676, nr. 15.

Kamerleden Kalsbeek en De Pater-van der Meer waren tijdens de behandeling van het initiatiefwetsvoorstel van mening dat een ouderschapsplan altijd door een rechter moest worden getoetst. Met hun amendement werd in het initiatiefwetsvoorstel opgenomen dat een geregistreerd partnerschap waarin partners, al dan niet gezamenlijk, gezag uitoefenen over één of meer minderjarige kinderen alleen nog ontbonden kon worden via de rechter.⁶⁵ Dit werd later ook in het regeringsvoorstel overgenomen.⁶⁶

Omdat met het amendement van Kalsbeek en De Pater-van der Meer naast de beëindigingsovereenkomst voor het geregistreerd partnerschap ook de administratieve echtscheiding in het initiatiefwetsvoorstel niet langer openstond voor echtgenoten met minderjarige kinderen werd in beide wetsvoorstellen het ouderschapsplan uiteindelijk een formeel vereiste voor alle formele scheidingen waarbij minderjarige kinderen zijn betrokken. Rechtelijke tussenkomst is dan immers vereist voor echtscheiding, (ontbinding van het huwelijk na) scheiding van tafel en bed en ontbinding van een geregistreerd partnerschap als er minderjarige kinderen bij de scheiding betrokken zijn.

Tijdens de parlementaire behandeling van het initiatiefwetsvoorstel in de Tweede Kamer vond een aantal Kamerleden het zorgelijk dat ouders die een informele relatie verbreken niet de verplichting hebben een ouderschapsplan op te stellen. In een brief aan de Tweede Kamer sloot de toenmalig minister Donner van Justitie zich aan bij deze zorgen. Zijn voorstel voor een oplossing, namelijk dat bij een verzoek tot beëindiging van het gezamenlijk gezag op grond van artikel 1:253n BW een overeenkomst als in artikel 1:150 lid 1 BW zou moeten worden overgelegd, werd in het initiatiefwetsvoorstel overgenomen.⁶⁷

Onlangs deze opstelling van de toenmalige minister van Justitie tijdens de behandeling van het initiatiefwetsvoorstel werd in het regeringsvoorstel op geen enkele manier invulling gegeven aan deze zorgen. Het ouderschapsplan werd niet verplicht gesteld bij een verzoek tot beëindiging van het gezamenlijk gezag of op een andere manier verplicht bij het verbreken van een informele relatie. De betrokken ministers Donner van Justitie en Rouvoet van Jeugd en Gezin waren uiteindelijk niet overtuigd van de haalbaarheid en de noodzaak van het verplicht stellen van een ouderschapsplan voor scheidende ouders uit een informele relatie. Belangrijke reden hiervoor was het WODC-rapport 'Afspraken met betrekking tot kinderen bij scheiding van ongehuwde/niet-geregistreerde ouders'.⁶⁸ In deze rechtsvergelijkende studie werden vier Europese jurisdicties geïdentificeerd waarin het maken van afspraken

⁶⁵ *Kamerstukken II* 2005/06, 29 676, nr. 25.

⁶⁶ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 6, p. 14 en *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 7. De argumentatie hiervoor verschilt echter iets van die in het amendement van Kalsbeek en De Pater-van der Meer. Omdat door eerdere wijzigingen de sanctie van nietigheid niet langer van toepassing was bij het ontbreken van een ouderschapsplan in de ontbindingsovereenkomst ontbrak een effectieve sanctie voor het niet opnemen van een ouderschapsplan bij beëindiging van een geregistreerd partnerschap.

⁶⁷ *Kamerstukken II* 2004/05, 29 676, nr. 13, 14 en 15.

⁶⁸ *Handelingen II* 2006/07, 51, p. 3035.

over de kinderen een vereiste was bij het verbreken van informele relaties. Het maken van deze afspraken was echter, anders dan de Nederlandse situatie, in deze landen een voorwaarde voor continuering van gezamenlijk gezag na scheiding.⁶⁹ De conclusie van het onderzoek was dat het ouderschapsplan bij verbreking van informele relaties in de onderzochte landen een *lex imperfecta* is. Ouders die een informele relatie beëindigen kunnen dit doen zonder tussenkomst van een officiële instantie. Daardoor zou het onmogelijk zijn om te controleren of ouders daadwerkelijk een ouderschapsplan opstellen ten tijde van de scheiding. Deze verplichting zou daarom volgens de onderzoekers in Nederland waarschijnlijk een dode letter worden.⁷⁰

'Het ontbreken van wettelijke sancties op het niet-naleven van de verplichting om de bedoelde overeenkomst te maken, maakt de wettelijke regeling in alle vier de onderzochte landen tot een *lex imperfecta*. Het ontbreken van praktische prikkels om de gezagsverhouding na de scheiding te formaliseren [...], maakt het vereisen van deze overeenkomst slechts een declaratoire regeling die slechts vrijwillig wordt nageleefd.'⁷¹

Het belangrijkste argument van de toenmalige minister van Jeugd en Gezin om in deze situaties geen ouderschapsplan verplicht te stellen was dan ook dat een aanknopingspunt in de wet ontbrak waarbij deze verplichting gehandhaafd kon worden:

'Wij kunnen geen norm opnemen in de wet waarvan wij op voorhand weten dat zij in juridische zin niet toepasbaar is.'⁷²

De minister hoopte voor deze groep ouders op de reflexwerking die zou kunnen ontstaan door het verplicht stellen van het ouderschapsplan bij de ontbinding van formele relaties.⁷³

Een door het Kamerlid De Pater-van der Meer ingediend amendement dat het ouderschapsplan bij het verbreken van de samenleving na een informele relatie verplicht stelde werd echter aan het eind van de behandeling van het wetsvoorstel in de Tweede Kamer toch nog aangenomen.⁷⁴ De Pater-van der Meer was van mening dat het voor de kinderen niet uit zou moeten maken of hun ouders hun relatie formeel hadden vastgelegd in een huwelijk of geregistreerd partnerschap of niet.⁷⁵ Alle scheidende ouders moesten in het belang van hun kinderen een ouderschapsplan opstellen.⁷⁶

⁶⁹ Antokolskaia en Coenraad 2006, p. 26-27.

⁷⁰ Zie hierover verder paragraaf 3.3.

⁷¹ Antokolskaia en Coenraad 2006, p. 28.

⁷² *Handelingen II* 2006/07, 51, p. 3036.

⁷³ *Handelingen II* 2006/07, 51, p. 3036.

⁷⁴ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 14.

⁷⁵ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 14.

⁷⁶ Zie verder paragraaf 3.3.

2.4.2 Wijziging en nakoming van de afspraken in het ouderschapsplan

Tijdens de parlementaire behandeling van beide wetsvoorstellen kwamen de wijziging en de nakoming van de in het ouderschapsplan gemaakte afspraken met zekere regelmaat aan de orde. De toenmalige minister Donner reageerde in de nota naar aanleiding van het verslag op de vraag van Kamerleden naar de visie van de regering op de wijziging van het ouderschapsplan na de scheiding. Aangezien de memorie van toelichting zweeg over (de procedure ten aanzien van) het wijzigen van een ouderschapsplan.⁷⁷ De minister stelde dat een aantal afspraken uit het ouderschapsplan inderdaad van tijd tot tijd aanpassing zal behoeven maar dat hij erop vertrouwt dat de ouders dit zelf zullen regelen. Mochten er ouders zijn die hier niet uitkomen dan bestaat altijd de mogelijkheid om de rechter te verzoeken om een regeling te treffen op grond van artikel 1:253a BW. Ook tijdens de behandeling in de Eerste Kamer werd hier nog door een aantal Kamerleden op teruggekomen waarbij de toenmalige minister Hirsch Ballin hetzelfde standpunt als minister Donner in de Tweede Kamer innam.⁷⁸

Ook over de nakoming van de afspraken in het ouderschapsplan werd uitgebreid gediscussieerd in zowel de Tweede als de Eerste Kamer.⁷⁹ De toenmalige minister van Justitie Hirsch Ballin benadrukte daarin dat de in het ouderschapsplan gemaakte afspraken niet slechts voornemens zijn maar door de ouders moeten worden nagekomen. Als de ouders dit niet doen zou nakoming kunnen worden afgedwongen met behulp van de bestaande civielrechtelijke dwangmiddelen.⁸⁰ De minister was daarbij tegen de toepassing van strafrechtelijke middelen in deze situatie.⁸¹ De Kamerleden De Wit en Agema dienden elk nog een amendement in met als doel het bevorderen van de nakoming van de afspraken in het ouderschapsplan. De Wit stelde voor om ten aanzien van zaken over de niet-nakoming van het ouderschapsplan op grond van artikel 1:253a BW de rechtbank te verplichten om de zaak binnen twee weken te behandelen.⁸² Agema diende een amendement in waarin de regering werd verzocht te bevorderen dat een minimumsanctie van ten minste duizend euro opgelegd zou kunnen worden indien bewezen was dat een van de ouders bij herhaling de omgangsregeling frustreerde.⁸³ Beide amendementen zijn verworpen.

In de uiteindelijke wet is daarom geen regeling opgenomen ten aanzien van de wijziging of de nakoming van de afspraken in het ouderschapsplan. De ouders dragen zelf de verantwoordelijkheid voor het aanpassen van de afspraken en indien deze niet worden nagekomen kan een beroep worden gedaan op de bestaande civielrechtelijke dwangmiddelen.

⁷⁷ Kamerstukken II 2006/07, 30 145, nr. 6, p. 15.

⁷⁸ Handelingen I 2008/09, 8, p. 404-405.

⁷⁹ Kamerstukken II 2006/07, 30 145, nr. 6, p. 17, Handelingen II 2006/07, 51, p. 3002-3003 en p. 3007, p. 3011-3013, Handelingen I 2008/09, 8, p. 392 en p. 404 e.v.

⁸⁰ Kamerstukken I 2007/08, 30 145, nr. C, p. 2-3.

⁸¹ Handelingen II 2006/07, 51, p. 3027-3028.

⁸² Kamerstukken II 2006/07, 30 145, nr. 10 en 15.

⁸³ Kamerstukken II 2006/07, 30 145, nr. 25.

2.5 Doel van het ouderschapsplan

Beide wetsvoorstellen beoogden met de invoering van het verplichte ouderschapsplan de bestaande scheidings- en omgangsproblematiek te verminderen. Het is echter niet precies duidelijk wat door de wetgever onder deze problematiek verstaan wordt. Enerzijds lijkt hiermee een situatie te worden aangeduid waarbij de ex-partners na een scheiding in een langsepende juridische strijd zijn verwikkeld, maar anderzijds wordt ook gewezen op de negatieve gevolgen van scheiding voor de bij de scheiding betrokken kinderen waarbij de problematiek veel breder lijkt te zijn dan in de eerste situatie. In beide wetsvoorstellen lijken beide omschrijvingen een rol gespeeld te hebben. Al met al lijkt het doel te zijn om conflicten over de regelingen voor de kinderen tussen de ouders na een scheiding te verminderen of te voorkomen. Dit betreft naar mijn mening niet alleen juridische conflicten maar ook de conflicten tussen ouders onderling die niet aan een rechter worden voorgelegd.

Beide wetsvoorstellen benadrukken daarbij de eigen verantwoordelijkheid van de ouders om na een echtscheiding de zorg over hun kinderen te regelen. Het initiatiefwetsvoorstel noemde dit zelfs als primaire doelstelling van het voorstel.⁸⁴ Volgens de tekst van het regeringsvoorstel is het doel van het voorstel om:

'de ouders vroegtijdig [te laten] nadenken over de invulling van het ouderschap na de scheiding en hierover goede afspraken maken opdat onnodige conflicten nadien worden voorkomen.'⁸⁵

Enerzijds werd dus beoogd de ouders te verplichten om serieus na te denken over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen, anderzijds ging het wetsvoorstel echter verder in die zin dat ouders ook daadwerkelijk controleerbare afspraken moesten maken over de regelingen voor hun kinderen na de scheiding.⁸⁶ De wetswijziging moest daarnaast een verandering in het denken over het ouderschap na scheiding teweegbrengen. Ouders zouden zich meer bewust moeten worden van hun verantwoordelijkheden in plaats van hun rechten. Om die reden zijn naast het verplichte ouderschapsplan ook een aantal normen in de wet opgenomen⁸⁷ en is een terminologiewijziging doorgevoerd. Als beide ouders het gezag uitoefenen wordt niet meer gesproken over een omgangsregeling voor een van de ouders maar over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken (tussen de ouders). Ook is in deze situatie de term omgang vervangen door contact.⁸⁸

Deze uitgangspunten lijken echter niet naadloos op elkaar aan te sluiten. De keuze om ouders te verplichten om over bepaalde onderwerpen afspraken te maken en deze ook te laten toetsen door de rechter lijkt moeilijk te rijmen met het idee van voortgezet ouderschap. Antokolskaia heeft in een aantal stukken kritiek geuit

⁸⁴ *Kamerstukken II 2003/04*, 29 676, nr. 3 (MvT), p. 1.

⁸⁵ *Kamerstukken II 2005/06*, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 1.

⁸⁶ *Kamerstukken II 2006/07*, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 1-2.

⁸⁷ Zie hieronder paragraaf 4.4.

⁸⁸ *Kamerstukken II 2006/07*, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 18-19.

op deze uitgangspunten die zowel in het initiatiefwetsvoorstel van Luchtenveld⁸⁹ als in het latere regeringsvoorstel een rol speelden.⁹⁰ Het neerleggen van de verantwoordelijkheid bij de ouders impliceert een zeker vertrouwen dat ouders deze verantwoordelijkheid ook aankunnen, zoals daarvan ook sprake is binnen een intacte relatie of huwelijk. Maar uit de beslissing om een ouderschapsplan te verplichten lijkt deze verantwoordelijkheid juist deels bij de rechter te worden neergelegd.

De betrokken ministers zijn echter niet van mening dat de uitgangspunten van de wet tegenstrijdig zijn. De toenmalige minister van Jeugd en Gezin verwacht dat het verplichten van het maken van afspraken juist zal leiden tot dejuridisering van de echtscheiding:

'De scheidings- en omgangsproblematiek wordt onder andere verminderd door te dejuridiseren. Als ouders gezamenlijk tot afspraken over de verzorging komen, is de kans groter dat die naar tevredenheid worden uitgevoerd. Beide ouders kunnen daar vervolgens natuurlijk op worden aangesproken.'⁹¹

De minister is van mening dat het feit dat ouders verplicht worden om zelf afspraken te maken en dus niet direct naar de rechter kunnen stappen voor een regeling een vorm is van dejuridisering én het neerleggen van de verantwoordelijkheid bij de ouders.⁹² Echter, gelet op de oude situatie waarbij in de wet geen regels waren opgenomen ten aanzien van het opstellen van regelingen met betrekking tot de kinderen na scheiding, lag deze verantwoordelijkheid al geheel bij de ouders. Terecht is dan ook de kritiek van Kamerlid Halsema dat met de invoering van het ouderschapsplan geen sprake is van dejuridisering maar juist van een toename van de hoeveelheid regels en overheidsbemoeienis.⁹³

Uit de tekst van de twee wetsvoorstellen en het hieraan voorafgaande debat wordt duidelijk dat bij de zoektocht naar een oplossing voor de problemen met de uitoefening van gezamenlijk gezag van een aantal vooronderstellingen wordt uitgegaan. De wetgever gaat ervan uit dat het verplichten van een ouderschapsplan ertoe zal leiden dat meer ouders zelf afspraken maken ten tijde van hun scheiding. Deze door de ouders zelf gemaakte afspraken zouden beter worden nagekomen dan afspraken die door de rechter worden opgelegd.⁹⁴ Dit wordt onder andere afgeleid uit de uitkomsten van de experimenten scheidingsbemiddeling.⁹⁵ Dit alles zou leiden tot minder conflicten tussen de ouders na een scheiding en uiteindelijk tot minder (langslepende) juridische

⁸⁹ *Kamerstukken II* 2004/05, 29 676, nr. 3 (MvT), p. 1.

⁹⁰ Antokolskaia 2010-A, p. 59-60, Antokolskaia 2006, p. 54-56 en Antokolskaia 2005, p. 741.

⁹¹ *Handelingen II* 2006/07, 51, p. 3033.

⁹² *Handelingen II* 2006/07, 51, p. 3033-3034.

⁹³ *Handelingen II* 2006/07, 51, p. 3033-3034.

⁹⁴ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 VI, nr. 105, p. 2, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 520, nr. 1, p. 2, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 520, nr. 4, p. 9-10, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 676, nr. 3, p. 3 en *Handelingen I* 2006/07, 51, p. 3033.

⁹⁵ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 VI, nr. 105, p. 6.

procedures over de kinderen. Een tweede vooronderstelling is dat omgang met beide ouders in het belang van het kind is.⁹⁶ De wetgever is zich hierbij wel bewust van het gevaar dat uitgaat van (chronische) conflicten tussen de ouders en de uitwerking hiervan op betrokken kinderen. Deze conflicten moeten idealiter worden voorkomen of opgelost.⁹⁷

2.6 De wettelijke regeling van het verplichte ouderschapsplan

In de laatste paragraaf van dit hoofdstuk wordt een kort overzicht gegeven van de regeling van het verplichte ouderschapsplan zoals deze vanaf 1 maart 2009 van kracht is geworden. De afzonderlijke onderdelen van de regeling zullen verder in de hierop volgende hoofdstukken uitgebreid aan de orde komen.

2.6.1 Het verplichte karakter van het ouderschapsplan

Het idee achter de regeling van het ouderschapsplan is dat ouders in beginsel niet kunnen scheiden zonder eerst gezamenlijk afspraken te hebben gemaakt over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen. De verplichting om een ouderschapsplan over te leggen bij een verzoek tot ontbinding van een formele relatie is opgenomen in artikel 815 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Het ouderschapsplan is daarmee een vereiste geworden voor de ontvankelijkheid van de verzoeker(s) tot scheiding. Als het ouderschapsplan ontbreekt, kan/kunnen de verzoeker(s) tot echtscheiding of de verzoeker(s) tot (ontbinding van het huwelijk na) scheiding van tafel en bed in beginsel dus niet scheiden. Dit geldt ook voor verzoeken tot ontbinding van een geregistreerd partnerschap omdat artikel 815 Rv op grond van artikel 828 Rv hierop van overeenkomstige toepassing is verklaard. Volgens artikel 815 lid 2 Rv is de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen van toepassing indien de ouders:

- a) gezamenlijk of één van hen het gezag over hun gezamenlijke kinderen uitoefen(t)(en);
- b) gezamenlijk gezag uitoefenen over minderjarige kinderen ingevolge artikel 1:253sa of 1:253t BW.

De regering was zich er bij de invoering van de regeling wel van bewust dat niet alle ouders in staat zullen zijn om tot overeenstemming te komen over de afspraken in het ouderschapsplan. Daarom is in lid 6 van artikel 815 Rv een uitweg opgenomen voor als het ouders echt niet lukt om gezamenlijk een ouderschapsplan op te stellen. Indien een

⁹⁶ *Kamerstukken II* 2003/04, 29 520, nr. 1, p. 2, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 520, nr. 4, p. 9-10, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 676, nr. 3, p. 4 en *Kamerstukken II* 2004/05, 30 145, nr. 3, p. 1 en 6.

⁹⁷ Zie ook paragraaf 2.2. Hierover bestaat in de literatuur veel discussie. Duidelijk is dat contact in het belang van het kind is als er geen of weinig conflicten tussen de ouders zijn.

ouderschapsplan redelijkerwijs niet kan worden overgelegd, kan worden volstaan met overlegging van andere stukken of kan daarin op andere wijze worden voorzien, een en ander ter beoordeling van de rechter.

Zoals hierboven besproken is de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen ook van toepassing op ouders die een informele relatie verbreken. Volgens artikel 1:247a BW moet een ouderschapsplan worden overeengekomen door ouders die hun samenleving beëindigen en die het gezamenlijk gezag over minderjarige kinderen uitoefenen op grond van artikel 252 lid 1 BW. Dit laatste artikel bepaalt dat op verzoek van beide ouders door de griffier een aantekening in het gezagsregister kan worden gemaakt dat de ouders gezamenlijk het gezag uitoefenen. Deze ouders moeten een plan opstellen 'als bedoeld in artikel 815, tweede lid, van het wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering'. Ouders moeten dus over dezelfde onderwerpen afspraken maken als in een ouderschapsplan bij de ontbinding van een formele relatie.

Het beëindigen van de samenleving door de ouders is een louter feitelijke handeling en er is dus, anders dan bij een echtscheiding of de ontbinding van een geregistreerd partnerschap, geen formeel moment waarop door een derde kan worden gecontroleerd of ouders aan deze verplichting hebben voldaan. Om het niet opstellen van een ouderschapsplan toch niet zonder gevolgen te laten zijn is in het derde lid van artikel 1:253a BW opgenomen dat als ouders op enig later tijdstip een geschil over de uitoefening van het gezamenlijk gezag op grond van dit artikel aan de rechter willen voorleggen daarbij het ouderschapsplan moet worden overgelegd. Als de ouders geen ouderschapsplan overleggen dient de rechter zijn beslissing aan te houden totdat er een ouderschapsplan is. Deze verplichting in artikel 1:253a lid 3 BW kent geen ontsnapingsclausule op grond waarvan het ouderschapsplan niet hoeft te worden opgesteld als dat redelijkerwijs niet van de ouders kan worden gevraagd. Lid 3 bepaalt alleen dat aanhouding achterwege blijft als het belang van het kind dit vergt.

De keuze om de verplichting van het ouderschapsplan vorm te geven als ontvankelijkheidsvereiste maakte tijdens de behandeling van het wetsvoorstel en na de invoering van de regeling veel reacties los in de literatuur. Een eerste vraag was in hoeverre met deze regeling inbreuk werd gemaakt op het recht op toegang tot de rechter. Daarnaast bestond onduidelijkheid over het criterium 'redelijkerwijs niet mogelijk' uit de ontsnapingsclausule in artikel 815 lid 6 Rv en over de mogelijkheden van de rechter om ouders aan te zetten om alsnog een ouderschapsplan op te stellen als dit niet bij het verzoek tot scheiding was overgelegd. Tot slot was onduidelijk in hoeverre de rechter na toepassing van de ontsnapingsclausule zelf in een ouderschapsplan kon voorzien.

Een bespreking van deze problematiek en de verhouding van het ouderschapsplan als ontvankelijkheidsvereiste tot de rechten die voortvloeien uit artikel 6 EVRM komt aan de orde in hoofdstuk 6. In de hoofdstukken 3 en 6 zal uitgebreid worden ingegaan op de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen voor ouders in een informele relatie. Hierover is in de literatuur minder geschreven en ook in de gepubliceerde jurisprudentie is tot nu toe weinig duidelijk geworden over deze regeling.

Toch is er een aantal belangrijke knelpunten te vermelden. Een van de belangrijkste is de vraag of de ouders op dit punt nog in staat zijn om een ouderschapsplan op te stellen als ze dit ten tijde van de scheiding niet hebben gedaan. Ze stappen immers naar de rechter omdat ze een conflict hebben over de uitoefening van hun gezamenlijk gezag. En hoe verhoudt deze regeling zich dan met het recht op toegang tot de rechter?

2.6.2 De wettelijke vereisten aan het ouderschapsplan

Een aantal regelingen is van invloed op de afspraken die de ouders moeten vastleggen in het ouderschapsplan. De belangrijkste vereisten zijn opgenomen in artikel 815 lid 3 Rv. Hierin staan drie onderwerpen genoemd waarover de ouders afspraken moeten maken. Daarnaast is vereist dat de minderjarige kinderen bij het opstellen van het ouderschapsplan worden betrokken. Tot slot is in de wet een drietal normen opgenomen die de mogelijke afspraken in het ouderschapsplan enigszins begrenzen.

In het derde lid van artikel 815 Rv worden drie onderwerpen opgesomd waarover de ouders afspraken moeten maken in het ouderschapsplan. Het oorspronkelijke initiatiefwetsvoorstel bevatte nog een vierde, namelijk de wijze van uitoefening van het gezamenlijk ouderlijk gezag, maar dit is later komen te vervallen waarna beide wetsvoorstellen dezelfde drie onderwerpen verplicht stelden:

- a) de wijze waarop de echtgenoten de zorg- en opvoedingstaken, bedoeld in artikel 247 van Boek I van het Burgerlijk Wetboek, verdelen of het recht en de verplichting tot omgang, bedoeld in artikel 377a, eerste lid, van Boek I van het Burgerlijk Wetboek vormgeven;
- b) de wijze waarop de echtgenoten elkaar informatie verschaffen en raadplegen omtrent gewichtige aangelegenheden met betrekking tot de persoon en het vermogen van de minderjarige kinderen;
- c) de kosten van de verzorging en opvoeding van de minderjarige kinderen.⁹⁸

Vlak na de invoering van het ouderschapsplan werd in de literatuur opgemerkt dat de ouders strikt genomen in drie korte zinnen aan deze verplichting zouden kunnen voldoen.⁹⁹ Ook werden vraagtekens gezet bij de mogelijkheden van de rechter om de afspraken in het ouderschapsplan te toetsen en, indien nodig, deze afspraken aan te passen of door de ouders te laten aanpassen. In paragraaf 4.2 zal uitgebreid worden ingegaan op de verplichte afspraken in het ouderschapsplan en de mogelijkheden van de rechter om deze te toetsen en te wijzigen.

Naast afspraken over deze drie onderwerpen moet het ouderschapsplan op grond van lid 4 van artikel 815 Rv vermelden op welke wijze de kinderen zijn betrokken bij het opstellen van het ouderschapsplan. Volgens de memorie van toelichting is deze informatie belangrijk voor de rechter bij de beoordeling of het ouderschapsplan

⁹⁸ Art. 815 lid 3 Rv.

⁹⁹ Loeb 2009, p. 21.

in overeenstemming is met het belang van de betrokken minderjarigen.¹⁰⁰ In paragraaf 4.3 wordt de achtergrond van deze verplichting besproken en hoe aan deze verplichting gestalte wordt gegeven in de praktijk.

Met de 'Wet bevordering ouderschap en zorgvuldige scheiding' zijn ook drie normen in de wet opgenomen die invloed hebben op de afspraken die de ouders in het ouderschapsplan kunnen vastleggen:

- a) De verplichting van de ouder om de banden met de andere ouder te bevorderen (art. 247 lid 3 BW).
- b) De verplichting voor beide ouders tot omgang met hun kind (art. 377a lid 1 BW).
- c) Het recht van het kind op een gelijkwaardige verzorging en opvoeding na scheiding door beide ouders. Ouders mogen bij het opstellen van het ouderschapsplan wel rekening houden met praktische belemmeringen die ontstaan in verband met de scheiding, maar alleen voor zover en zolang deze belemmeringen bestaan (art. 1:247 lid 4 en 5 BW).

Voornamelijk de derde norm heeft voor veel reacties in de literatuur en uit de praktijk gezorgd. Onduidelijk was wat bedoeld werd met de term 'gelijkwaardig ouderschap' en wat de ouders wel en niet op grond van deze norm in hun ouderschapsplan zouden mogen afspreken. De invloed van deze normen op de afspraken in het ouderschapsplan zal verder aan de orde komen in paragraaf 4.1.

De eis dat het ouderschapsplan door beide ouders moet worden ondertekend was niet in de uiteindelijke wet opgenomen. Dit vereiste was tijdens de behandeling van het wetsvoorstel in de Tweede Kamer komen te vervallen. Dit lijkt echter een vergissing te zijn geweest en deze verplichting is later alsnog in de wet opgenomen.¹⁰¹

2.7 Conclusie

Vanaf de jaren tachtig van de vorige eeuw is een duidelijke verandering waar te nemen van de manier waarop gekeken wordt naar de invulling van het ouderschap na scheiding, voornamelijk onder invloed van het recht op bescherming van het familieleven uit artikel 8 EVRM. Het belang van het kind werd steeds meer ingevuld als het belang om contact te houden met beide ouders en door beide ouders verzorgd en opgevoed te worden. Er ontstond een omgangsrecht en een recht op informatie en consultatie voor de niet-verzorgende ouder en een recht op omgang voor het kind. Deze ontwikkeling resulteerde in 1998 in het automatisch doorlopen van het gezamenlijk gezag na scheiding. Het strikte 'klem of verloren'-criterium van de Hoge Raad heeft ervoor gezorgd dat eenhoofdig gezag ook echt een uitzondering is

¹⁰⁰ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 6.

¹⁰¹ Zie hierover paragraaf 4.3.

geworden. Tegenwoordig blijft in meer dan 96 procent van de gevallen het gezamenlijk gezag na een echtscheiding in stand.

Na de wetswijziging van 1998 bleek echter dat niet altijd sprake was van een gelijke positie van de ouders na scheiding en van gezamenlijke gezagsuitoefening en dat in veel gevallen tussen de ouders conflicten bleven bestaan over de uitoefening van het gezamenlijk gezag. Naar aanleiding van het rapport over de experimenten scheidings- en omgangsbemiddeling¹⁰² en door de lobby van belangenorganisaties kwam deze problematiek in 2002 weer onder de aandacht van de wetgever. Bij het zoeken naar een oplossing voor deze problematiek is, zowel door regering als parlement, van een aantal vooronderstellingen uitgegaan. De twee belangrijkste zijn dat omgang met beide ouders in het belang van het kind is en, onder verwijzing naar het onderzoek van Chin-A-Fat en Steketee,¹⁰³ dat afspraken die door ouders zelf worden gemaakt beter worden nagekomen dan regelingen die door de rechter worden opgelegd.

De oplossing voor de scheidings- en omgangsproblematiek is daarom gezocht in het stimuleren van afspraken tussen de ouders. Dit heeft geresulteerd in de invoering van het verplichte ouderschapsplan in 2009. Het ouderschapsplan is een preventieve maatregel op grond waarvan alle scheidende ouders, zowel met een formele als een informele relatie, in beginsel verplicht zijn om bij hun scheiding afspraken te maken over de regelingen voor de kinderen. Het doel is om conflicten over de regelingen voor de kinderen tussen de ouders na een scheiding te verminderen of te voorkomen. De wetgever is er daarbij van uitgegaan dat het verplichten van een ouderschapsplan tot gevolg zou hebben dat meer ouders zelf afspraken maken ten tijde van hun scheiding en dat deze door de ouders zelf gemaakte afspraken beter zouden worden nagekomen dan afspraken die door een rechter worden opgelegd. Als gevolg hiervan zouden minder conflicten tussen de ouders na een scheiding ontstaan en zouden uiteindelijk minder (langslepende) juridische procedures over de kinderen worden gestart.

De wetgever hechtte daarbij veel waarde aan de eigen verantwoordelijkheid van de ouders. Dit werd benadrukt door de term voortgezet ouderschap. Tegelijkertijd neemt door het verplichte ouderschapsplan de overheidsbemoeienis toe en wordt de vrijheid van de ouders om naar eigen inzicht vorm te geven aan hun ouderschap na een scheiding beperkt. De toenmalig betrokken minister was van mening dat de verantwoordelijkheid voor de regelingen voor de kinderen na een scheiding door de verplichting om zelf afspraken te maken bij de ouders zou worden neergelegd. Het neerleggen van de verantwoordelijkheid bij de ouders impliceert echter een zeker vertrouwen dat ouders deze verantwoordelijkheid ook aankunnen, zoals daarvan ook sprake is binnen een intacte relatie of huwelijk. Dit vertrouwen lijkt echter te ontbreken als een verplichting om afspraken te maken die vervolgens door de rechter moeten worden getoetst, noodzakelijk wordt geacht.

¹⁰² Chin-A-Fat en Steketee 2002.

¹⁰³ Chin-A-Fat en Steketee 2002.

Hoofdstuk 3:

Het verplichte karakter van het ouderschapsplan in de praktijk

Inleiding

In twee adviezen bij het wetsvoorstel 'Bevordering ouderschap en zorgvuldige scheiding' werd erop gewezen dat niet alle echtgenoten erin zullen slagen om afspraken te maken over het ouderschap na scheiding. Het advies van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak wees op het risico dat het ouderschapsplan een extra barrière kan vormen om tot een echtscheiding te geraken.¹ Ouders met een slechte onderlinge verhouding worden afhankelijk van de medewerking van de ander. Het verplichte ouderschapsplan werd in dit advies de toegangsdeur tot de echtscheiding genoemd.² Ook de Adviescommissie Familie- en Jeugdrecht van de Nederlandse Orde van Advocaten was van mening dat een van de partijen het ouderschapsplan zou kunnen gebruiken om de indiening van het verzoek onredelijk te vertragen.³

Het idee achter het ouderschapsplan is dat ouders in beginsel niet kunnen scheiden zonder eerst gezamenlijk afspraken te hebben gemaakt over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen. In het vorige hoofdstuk is kort omschreven hoe deze verplichting in de wet is vormgegeven. Bij de ontbinding van formele relaties is het ouderschapsplan een ontvankelijkheidsvereiste geworden. Bij de verbreking van een informele relatie zullen de ouders de gevolgen van het niet opstellen van een ouderschapsplan bij scheiding pas merken als ze op een later tijdstip een conflict over de uitoefening van hun gezamenlijk gezag aan de rechter willen voorleggen. Ten tijde van de invoering van het ouderschapsplan bestond nog veel onduidelijkheid over de precieze omvang van deze verplichting.⁴ In dit hoofdstuk en in hoofdstuk vier wordt op basis van literatuur en gepubliceerde jurisprudentie onderzocht hoe de verplichting in de praktijk is uitgewerkt. Dit hoofdstuk richt zich daarbij op het verplichte karakter van het ouderschapsplan, hoofdstuk vier betreft de inhoud en de toetsing van de afspraken in het ouderschapsplan. In beide hoofdstukken wordt waar dat relevant is ter illustratie en verdere onderbouwing ingegaan op de uitkomsten van twee expert-

¹ Advies van de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 145, nr. 3 (Bijlage), p. 2.

² Advies bij het concept-wetsvoorstel Bevordering voortgezet ouderschap en zorgvuldige scheiding, p. 3: www.nvvr.org.

³ Advies van de Adviescommissie Familie- en Jeugdrecht Nederlandse Orde van Advocaten, *Kamerstukken II* 2004/05, 30 145, nr. 3 (Bijlage), p. 4.

⁴ Zie paragraaf 2.6.

meetings. Een beschrijving van de opzet en methoden van deze bijeenkomsten is te vinden in paragraaf 5.4. Daarnaast wordt indien relevant per onderwerp ingegaan op de aanbevelingen van het Landelijk Overleg van Voorzitters Familie- en Jeugdrecht (LOVF). Met deze aanbevelingen is geprobeerd het beleid van de rechtbanken ten aanzien van het ouderschapsplan te harmoniseren. De eerste aanbevelingen zijn in 2010 intern gepubliceerd. De aanbevelingen van februari 2012 zijn gepubliceerd in het *Tijdschrift voor scheidingsrecht* en de herziene aanbevelingen die gelden vanaf 1 januari 2013 zijn gepubliceerd op de website van de Raad voor de rechtspraak.⁵

In paragraaf 3.1 wordt onderzocht op wie de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen van toepassing is. Daarna wordt ingegaan op de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen bij de ontbinding van een formele relatie (3.2) en bij het verbreken van een informele relatie (3.3).

3.1 Wie moeten een ouderschapsplan opstellen?

Zowel het regeringsvoorstel als het initiatiefwetsvoorstel van Kamerlid Luchtenveld voorzagen al in een vroeg stadium in de eis van een ouderschapsplan bij alle formele scheidingen.⁶ In het regeringswetsvoorstel is een ouderschapsplan uiteindelijk ook verplicht geworden voor informele scheidingen. In deze paragraaf wordt op basis van de wettekst en de gepubliceerde jurisprudentie beschreven op welke ouders de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen van toepassing is en wordt bekeken welke ouders uiteindelijk toch buiten de regeling zijn gebleven.

In paragraaf 2.6.1 is opgesomd in welke gevallen volgens de wettekst een ouderschapsplan opgesteld moet worden. Bij formele scheidingen moeten de ouders een ouderschapsplan opstellen over hun gezamenlijke kinderen⁷ (wanneer minimaal een van de ouders het gezag over de kinderen uitoefent). Indien slechts een van de ouders juridisch ouder is moet een ouderschapsplan worden opgesteld ten aanzien van kinderen waarover de partners gezamenlijk het gezag uitoefenen op grond van artikel 1:253sa of 1:253t BW.⁸ Ouders die hun samenleven verbreken na een informele relatie hoeven alleen een ouderschapsplan op te stellen als ze gezamenlijk gezag uitoefenen over kinderen op grond van artikel 1:252 lid 1 BW.

De meeste scheidende ouders zullen hiermee onder de regeling vallen. Toch lijkt de reikwijdte van de verplichting, met name ten aanzien van ouders die een informele relatie verbreken, zonder duidelijke reden beperkt. Zo hoeft geen ouderschapsplan te worden opgesteld als een van de ouders het gezag uitoefent. Bijvoorbeeld in de situatie dat de vader het kind wel heeft erkend maar de ouders nooit gezamenlijk gezag hebben laten aantekenen op grond van artikel 252 lid 1 BW.

⁵ Ackermans-Wijn 2012 en [www.rechtspraak.nl:procedures>landelijke regelingen> Familie- en jeugdrecht](http://www.rechtspraak.nl:procedures>landelijke%20regelingen>Familie-en%20jeugdrecht) (laatst bezocht op 1 september 2014).

⁶ Zie over beide wetsvoorstellen paragraaf 2.4.

⁷ Kinderen waarvan de partners juridische ouder zijn.

⁸ Op basis van deze artikelen worden een ouder gezamenlijk met een niet-ouder van rechtswege of door een rechterlijke beslissing met het gezag belast.

Als deze ouders getrouwd waren geweest of een geregistreerd partnerschap waren aangegaan, hadden ze wel een ouderschapsplan moeten opstellen. Ook een ouder en niet-ouder in een informele relatie die gezamenlijk het gezag over kinderen uitoefenen hebben geen verplichting om een ouderschapsplan op te stellen. Tot slot is de verplichting ook niet van toepassing op ouders die een kind hebben geadopteerd. Ook deze paren hadden bij het verbreken van een huwelijk of geregistreerd partnerschap wel een ouderschapsplan aan de rechter moeten overleggen. Voor deze situaties valt niet goed in te zien waarom voor kinderen van wie de ouders een huwelijk of geregistreerd partnerschap hebben wel een ouderschapsplan moet worden opgesteld en voor kinderen van wie de ouder een informele relatie verbreken niet.

Het verschil tussen de omvang van de verplichting voor formele en informele relaties heeft in de praktijk nog niet geleid tot veel gepubliceerde uitspraken of reacties in de literatuur. Alleen in een zaak voor de rechtbank Groningen moest een ouderschapsplan worden opgesteld in een situatie die strikt genomen niet onder de regeling valt.⁹ Deze zaak betrof een affectieve relatie tussen twee vrouwen. Een van de vrouwen heeft tijdens de relatie twee kinderen gekregen en deze kinderen zijn door de andere vrouw geadopteerd. Op grond van de adoptie zijn de vrouwen de juridische ouders van de kinderen en oefenen ze gezamenlijk het gezag over hen uit. Na verbreking van de relatie zijn verschillende conflicten over de uitoefening van dit gezag ontstaan en de ouders verzochten de rechterbank een beslissing te nemen op grond van artikel 1:253a BW. De rechtbank oordeelde dat een ouderschapsplan moet worden overgelegd maar heeft in de beschikking niet gemotiveerd waarom afgeweken wordt van de wettelijke regeling.

Ook ten aanzien van de regeling voor de ontbinding van formele relaties lijken een aantal ouders, misschien onterecht, buiten schot te blijven. Er hoeft bijvoorbeeld geen ouderschapsplan te worden opgesteld door voogden met gezamenlijke voogdij die hun huwelijk, geregistreerd partnerschap of informele relatie beëindigen.¹⁰ Ook getrouwde of geregistreerde ouders die simpelweg apart gaan wonen maar hun huwelijk of partnerschap (nog) niet ontbinden vallen niet onder de verplichting.

Deze situaties hebben tot nu toe niet tot gepubliceerde jurisprudentie geleid. Wel heeft de rechtbank Maastricht de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen analoog toegepast in een echtscheidingszaak waarin de man niet de juridische ouder van het kind was.¹¹ Het kind was geboren tijdens een eerder huwelijk van de vrouw met man X. Man X werd door het huwelijk van rechtswege de juridische ouder van het kind. Na de ontbinding van dit huwelijk is de vrouw getrouwd met de biologische vader van het kind, man Y. Het kind is in het gezin van de vrouw en man Y opgegroeid en heeft geen contact met haar juridische vader. De vrouw en man Y waren van mening dat zij geen ouderschapsplan hoeven op te stellen. De rechtbank oordeelde echter dat sprake is van *family life* tussen het kind en Y zoals bedoeld in artikel 8 EVRM.

⁹ Rechtbank Groningen 6 april 2010, ECLI:NL:RBGRO:2010:BM3955.

¹⁰ Zie hierover: Nuytinck 2008.

¹¹ Rechtbank Maastricht 18 augustus 2010, ECLI:NL:RBMAA:2010:BN5145.

Gezien deze bijzondere omstandigheden past de rechtbank de bepalingen van artikel 815 Rv analoog toe.

De rechtbank Utrecht en de rechtbank Zutphen hebben daarentegen in verschillende zaken geoordeeld dat geen ouderschapsplan hoefde te worden overgelegd ondanks dat dit volgens de letter van de wet wel had gemoeten. In een echtscheidingsprocedure voor de rechtbank Utrecht stond vast dat de ouders nooit hadden samengeleefd en dat de juridische vader niet de biologische vader van het kind was.¹² Er zou daarom ook een verzoek tot ontkenning van het vaderschap worden ingediend. De rechtbank oordeelde dat onder deze omstandigheden geen ouderschapsplan hoeft te worden overgelegd. In de uitspraak van de rechtbank Zutphen oordeelde de rechter dat er in die zaak geen reden was om de eis van het overleggen van een ouderschapsplan te stellen bij de ontbinding van een huwelijk na scheiding van tafel en bed.¹³ De ouders waren al sinds 2004 uit elkaar en feitelijk waren de zorg- en opvoedingstaken al verdeeld. De vrouw was belast met het eenhoofdig gezag waardoor het volgens de rechtbank niet nodig was de vader te raadplegen bij het nemen van belangrijke beslissingen. Daarnaast was het gezag van de moeder beperkt door een OTS en was de man het recht op omgang met de twee oudste kinderen in een eerdere beslissing ontzegd.

Dat er ook problemen kunnen ontstaan als een ouderschapsplan wordt opgesteld terwijl dit voor deze partijen niet verplicht is blijkt uit een zaak voor het hof Amsterdam.¹⁴ Deze zaak betrof een lesbisch stel dat is gescheiden in 2010. Ze zijn bij hun echtscheiding een ouderschapsplan overeengekomen. Er woonden twee kinderen in het gezin, vrouw X is de biologische moeder van een van de kinderen en vrouw Y is de biologische moeder van het andere kind. De kinderen hebben dezelfde vader. De vader heeft de kinderen erkend en oefent gezamenlijk met elk van de moeders het gezag uit over de kinderen. De ouders zijn dus niet de juridische ouders van beide kinderen en oefenen ook niet het gezamenlijke gezag uit. Toch is door partijen een ouderschapsplan opgesteld waarin de vrouwen hebben afgesproken dat vrouw X aan vrouw Y voor beide kinderen kinderalimentatie betaalt. Na onenigheid tussen de vrouwen woont het kind van vrouw X niet meer bij vrouw Y. Vrouw X betaalt dan echter nog steeds kinderalimentatie. Vrouw X stelt dat ze ten tijde van de scheiding door de notaris verkeerd is voorgelicht over de onderhoudsverplichting. Ze heeft daarom de rechtbank en vervolgens het hof verzocht de kinderalimentatie op nihil te stellen. De rechter heeft echter in beide instanties geoordeeld dat de afspraken geen overeenkomst tot levensonderhoud zijn als bedoeld in boek 1 BW. Het verzoek tot wijziging kan daarom niet op de bepalingen van artikel 1:401 BW worden gebaseerd en voor ontbinding van de overeenkomst moet de dagvaardingsprocedure worden gevolgd.

¹² Rechtbank Utrecht 30 september 2009, ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ9621.

¹³ Rechtbank Zutphen 2 september 2009, ECLI:NL:RBZUT:2009:BJ6594.

¹⁴ Hof Amsterdam 26 november 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:4159.

3.2 Het ouderschapsplan bij ontbinding van een formele relatie

In paragraaf 2.6.2 is beschreven hoe de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen bij de ontbinding van een formele relatie in de wet is vormgegeven. Als het ouderschapsplan ontbreekt, kan de verzoeker tot echtscheiding of de verzoeker tot (ontbinding van het huwelijk na) scheiding van tafel en bed niet-ontvankelijk worden verklaard. Dit geldt ook bij verzoeken tot ontbinding van een geregistreerd partnerschap omdat artikel 815 Rv op grond van artikel 828 Rv hierop van overeenkomstige toepassing is verklaard.

De regering was zich ervan bewust dat niet alle ouders in staat zullen zijn om tot overeenstemming te komen over de afspraken in het ouderschapsplan. Daarom is in lid 6 van artikel 815 Rv een ontsnappingsclausule opgenomen. Indien een ouderschapsplan redelijkerwijs niet kan worden overgelegd, kan worden volstaan met overlegging van andere stukken of kan daarin op andere wijze worden voorzien, een en ander ter beoordeling van de rechter. Uit de memorie van toelichting blijkt dat de ouder die geen ouderschapsplan bij zijn of haar verzoek tot scheiding overlegt moet motiveren waarom dit redelijkerwijs niet mogelijk is. Deze ouder kan vervolgens eenzijdig aangeven hoe hij of zij vindt dat het voortgezet ouderschap moet worden vormgegeven.¹⁵ In de wetsgeschiedenis wordt geen verdere invulling gegeven aan het criterium dat een ouderschapsplan redelijkerwijs niet kan worden overgelegd behalve dat hieraan is voldaan als het plan niet binnen een redelijke termijn kan worden opgesteld.¹⁶ Wel zijn in de wetsgeschiedenis een aantal voorbeelden gegeven van omstandigheden die een belangrijke aanwijzing kunnen zijn dat geen ouderschapsplan tot stand kan komen. Hierbij kan worden gedacht aan situaties waarin sprake is van seksueel misbruik, mishandeling of waarbij de moeder in een blijf-van-mijn-lijfhuis verblijft.¹⁷ Hierbij moet wel telkens worden gekeken naar de omstandigheden van het geval. Het enkele feit dat een moeder in een blijf-van-mijn-lijfhuis verblijft is niet voldoende om aan te nemen dat een ouderschapsplan redelijkerwijs niet kan worden opgesteld.¹⁸ Dit is verder overgelaten aan de beoordeling van de rechter.

Doordat het vereiste om een ouderschapsplan op te stellen uiteindelijk is opgenomen in artikel 815 Rv is de verplichting van toepassing op zowel een gemeenschappelijk als een eenzijdig verzoek tot echtscheiding. De reden hiervoor was enerzijds de overtuiging dat alle ouders een ouderschapsplan op moeten stellen en anderzijds vanwege de ervaringen met de wetgeving van vóór 1993.¹⁹ Voor 1993 werd aan een gemeenschappelijk verzoekschrift zwaardere eisen gesteld dan aan een eenzijdig verzoek tot echtscheiding. Artikel 1:155 BW(oud) bepaalde dat:

¹⁵ Kamerstukken II 2005/06, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 5-6.

¹⁶ Kamerstukken II 2005/06, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 5 en Kamerstukken II 2006/07, 30 145 nr. 9, p. 2 en 3.

¹⁷ Kamerstukken II 2005/06, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 5.

¹⁸ Kamerstukken I 2007/08, 30 145 C (MvA), p. 8.

¹⁹ Kamerstukken II 2004/05, 30 145, nr. 3, p. 5.

'Op gemeenschappelijk verzoek kan de echtscheiding pas worden uitgesproken nadat elk der echtgenoten of de echtgenoten gezamenlijk aan de rechter een voorstel hebben overgelegd met betrekking tot de voogdij en de toeziende voogdij over de minderjarige kinderen der echtgenoten en de voorziening in de kosten hunner verzorging en opvoeding, en nadat de echtgenoten aan de rechter hebben medegedeeld of, en zo ja op welke wijze, zij hun onderlinge vermogensrechtelijke betrekkingen, daaronder begrepen een uitkering tot levensonderhoud, hebben geregeld voor het geval dat het huwelijk ingevolge de gevraagde echtscheiding wordt ontbonden.'

Om deze vereisten te ontlopen, kozen echtgenoten massaal voor een eenzijdig verzoek waaraan de andere echtgenoot zich vervolgens refereerde. Om de procedure op gemeenschappelijk verzoek te stimuleren heeft de wetgever de extra vereisten aan het gemeenschappelijk verzoekschrift in 1993 laten vallen.²⁰ In de discussie over het ouderschapsplan was de wetgever bang dat het eenzijdig verzoek wederom een sluiproute zou worden als het ouderschapsplan alleen verplicht zou worden bij een gemeenschappelijk verzoek.²¹ Daarnaast was het uitgangspunt van beide wetsvoorstellen dat het ouderschap losstaat van de scheiding van de ouders. Ook na een scheiding blijven de ouders gezamenlijk verantwoordelijk voor de verzorging en opvoeding van hun kinderen. Ongeacht de scheiding en onderlinge conflicten, de ouders moeten, in het belang van hun kinderen, afspraken maken.²²

Tijdens de behandeling van het regeringsvoorstel is meerdere keren gedebatteerd over de wenselijkheid van het ouderschapsplan als ontvankelijkheidsvereiste bij een eenzijdig verzoek tot scheiding. Ook in de literatuur zijn hier veel reacties op gekomen.²³ Antokolskaia wijst erop dat 'redelijkerwijs niet mogelijk' en 'redelijke termijn' vage begrippen zijn waarbij de wet de rechter nauwelijks aanknopingspunten geeft om deze te beoordelen. Ze vraagt zich af of deze ontsnappingsclausule wel voldoende waarborgen biedt om artikel 6 EVRM, het recht op vrije toegang tot de rechter, te waarborgen.²⁴ Volgens de toenmalige minister van Justitie is deze kritiek niet terecht en vormt de regeling geen ontoelaatbare inbreuk op artikel 6 EVRM.²⁵

Een aantal Kamerleden heeft hier echter twijfels over en tijdens de behandeling van het wetsvoorstel in de Eerste Kamer lijken de dan betrokken ministers van Justitie en Jeugd en Gezin te hebben ingebonden. Uit de uitspraken van de ministers in dit debat zou de conclusie getrokken kunnen worden dat het ontvankelijkheidsvereiste alleen nog van toepassing is bij een gemeenschappelijk verzoek tot scheiding en dat daarnaast de mogelijkheid van het indienen van een eenzijdig verzoek tot echt-

²⁰ *Kamerstukken II* 1985/86, 19 242, nr. 3, p. 6-8 en 27 en *Kamerstukken II* 1990/01, 21 881, nr. 5, p. 6.

²¹ *Kamerstukken II* 2004/05, 30 145, nr. 3, p. 5.

²² *Kamerstukken II* 2003/04, 29 676, nr. 3, p. 4 en *Kamerstukken II* 2004/05, 30 145, nr. 3, p. 1-2.

²³ Chin-A-Fat en Van Rooijen 2004, p. 231, Antokolskaia 2005, p. 740-741, Forder 2005, p. 1665-1667, Vlaardingerbroek 2006, Antokolskaia 2006, p. 32-68, Coenraad 2006, p. 1-5 en p. 69-98, Chin-A-Fat 2006, Wortman 2006 en Wortman 2008, p. 358.

²⁴ Antokolskaia 2005, p. 40.

²⁵ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 6, p. 15-16.

scheiding de garantie is op ongehinderde toegang tot de rechter. Coenraad heeft de belangrijkste uitspraken van de ministers op een rij gezet:²⁶

'Indien het ouders niet lukt om gezamenlijk een ouderschapsplan op te stellen, heeft een ouder de mogelijkheid om een eenzijdig verzoekschrift tot echtscheiding in te dienen. Hierdoor is de toegang tot de rechter te allen tijde gegarandeerd.'²⁷

'De toegang tot de rechter is te allen tijde gegarandeerd doordat het mogelijk is, bij ontstentenis van overeenstemming tussen ouders, eenzijdig een verzoekschrift in te dienen.'²⁸

'(...) Alleen in dat geval doet zich de situatie voor dat er een niet-ontvankelijkverklaring van het echtscheidingsverzoek moet volgen. Maar dan treedt het alternatief in werking, in die nauw omschreven situatie dat ook artikel 815, zesde lid van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering geen soelaas biedt. Dan bestaat de mogelijkheid voor elk van beide echtgenoten om een eenzijdig verzoek tot echtscheiding in te dienen. Dan is er dus die terugvalmogelijkheid.

(...)

Bovendien is er als uiterste mogelijkheid nog een echtscheidingsverzoek waarmee de toegang tot de rechter conform artikel 6 van het EVRM is verzekerd.'²⁹

'Iedereen kan op elk moment aangeven dat het niet gaat langs deze weg en dat hij of zij overschakelt op het mogelijke alternatief van het eenzijdig verzoek.'³⁰

'Partijen houden echter in elk stadium hun vrijheid om te komen met een eenzijdig verzoekschrift waarbij zij de stukken kunnen overleggen waarvan zij denken dat het goed is om die over te leggen.'³¹

CDA-senator Franken trok tijdens de behandeling in de Eerste Kamer vervolgens de conclusie:

'Welnu, die niet-ontvankelijkheid geldt, zo heb ik de minister van Justitie begrepen, alleen voor het gemeenschappelijk verzoek. Dus het mag niets te maken hebben met de toegang voor de rechter. Ik zou dat voor de wetsgeschiedenis die wij hier nu schrijven, toch even duidelijk willen onderstrepen.'³²

Deze conclusie wordt nadien door de verantwoordelijke ministers niet meer weersproken. Wortmann is vervolgens van mening dat op grond van de vereisten die

²⁶ Coenraad 2010-B, p. 44-45.

²⁷ Kamerstukken I 2007/08, 30 145, C, p. 7.

²⁸ Handelingen I 2008/09, 8, p. 402.

²⁹ Handelingen I 2008/09, 8, p. 403.

³⁰ Handelingen I 2008/09, 8, p. 404.

³¹ Handelingen I 2008/09, 8, p. 421.

³² Handelingen I 2008/09, 8, p. 409.

voortvloeien uit artikel 6 EVRM en deze uitspraken een verzoeker van een eenzijdig verzoek tot echtscheiding in geen enkele situatie niet-ontvankelijk kan worden verklaard.³³ Schonewille schrijft net na de invoering van het verplichte ouderschapsplan dat ook de verplichting bij een gemeenschappelijk verzoek gemakkelijk is te omzeilen.³⁴

In de gepubliceerde jurisprudentie en door de aanbevelingen van het LOVF is inmiddels meer duidelijk geworden over deze punten. In de volgende subparagraaf wordt allereerst ingegaan op de vraag wanneer een verzoek niet-ontvankelijk kan worden verklaard en vervolgens op de toepassing van de ontsnappingsclausule in artikel 815 lid 6 Rv.

3.2.1 De toepassing van het ontvankelijkheidsvereiste na de invoering van het verplichte ouderschapsplan

Tot juli 2014 zijn slechts vijf uitspraken gepubliceerd waarin de rechter de verzoeker niet-ontvankelijk heeft verklaard. In al deze zaken was een eenzijdig verzoek tot echtscheiding ingediend. In de eerste zaak was de rechtbank Rotterdam van oordeel dat de vrouw onvoldoende heeft aangetoond dat redelijkerwijs geen ouderschapsplan kon worden overgelegd. De advocaat van de vrouw had ter zitting aangegeven dat hij geen verdere pogingen zou ondernemen om tot een ouderschapsplan te komen dat aan de wettelijke vereisten voldoet.³⁵

De rechtbank Haarlem heeft twee uitspraken gepubliceerd waarin de verzoeker niet-ontvankelijk wordt verklaard. In de eerste zaak had de vrouw bij haar verzoekschrift geen ouderschapsplan overgelegd.³⁶ De vrouw heeft vervolgens niet meer gereageerd op herhaaldelijke oproepen van de rechtbank om alsnog een ouderschapsplan te overleggen of om toe te lichten waarom dit redelijkerwijs niet mogelijk is. In de tweede zaak is een echtscheidingsverzoek ingediend door de man.³⁷ De vrouw stelde dat ze een voorstel voor een ouderschapsplan aan de man heeft verzonden. De man beweerde dat hij het voorstel van de vrouw niet heeft ontvangen en dat de vrouw weigert om het voorstel opnieuw te sturen. De man stelde zich vervolgens op het standpunt dat het niet mogelijk is om een ouderschapsplan op te stellen omdat geen overleg mogelijk is bij gebrek aan een voorstel van de vrouw. De rechtbank oordeelde dat onvoldoende aannemelijk is geworden dat het ouderschapsplan redelijkerwijs niet kan worden overgelegd. De man had onvoldoende initiatief genomen om tot een ouderschapsplan te komen, bijvoorbeeld door het inschakelen van een tussenpersoon zoals een advocaat of mediator.

³³ Wortmann 2010, p. 46-49.

³⁴ Schonewille 2009, p. 434.

³⁵ Rechtbank Rotterdam 17 juli 2009, ECLI:NL:RBROT:2009:BK1422.

³⁶ Rechtbank Haarlem 15 juni 2010, ECLI:NL:RBHAA:2010:BN1638.

³⁷ Rechtbank Haarlem 6 juli 2010, ECLI:NL:RBHAA:2010:BP9401.

In een zaak voor de rechtbank Utrecht was door de man een verzoek tot echtscheiding ingediend.³⁸ De man verklaarde dat hij de vrouw een concept-ouderschapsplan heeft gestuurd waarop de vrouw niet heeft gereageerd. De rechtbank oordeelde dat de man onvoldoende pogingen heeft gedaan om met de vrouw tot een ouderschapsplan te komen. Hierbij achtte de rechtbank eveneens de inhoud van het door de man overgelegde eenzijdige ouderschapsplan van belang. Hierin was opgenomen dat de man geen contactregeling zou hebben met de kinderen, moeder het eenhoofdig gezag zou verkrijgen, dat geen enkele communicatie tussen de ouders zou plaatsvinden met betrekking tot de kinderen en dat de vader geen kinderalimentatie zou betalen. Deze uitgangspunten waren volgens de rechtbank in strijd met de bedoeling van het ouderschapsplan en de belangen van de kinderen.

Uit een uitspraak van het hof Amsterdam blijkt dat ook de rechtbank Amsterdam een verzoeker niet-ontvankelijk heeft verklaard wegens het ontbreken van een ouderschapsplan, maar deze zaak is helaas niet gepubliceerd en de achtergrond van deze uitspraak is daarom niet bekend.³⁹

In vier van deze vijf zaken blijkt uit de gepubliceerde jurisprudentie dat hoger beroep is ingesteld en dat in hoger beroep door het hof de verzoeker alsnog ontvankelijk is verklaard en de echtscheiding is uitgesproken. In twee van deze zaken hebben de ouders nadat de rechtbank het verzoek niet-ontvankelijk had verklaard alsnog afspraken kunnen maken, waardoor ten tijde van het hoger beroep wel aan de wettelijke vereisten was voldaan.⁴⁰ In de andere twee zaken heeft de verzoeker in hoger beroep voldoende kunnen aantonen dat redelijkerwijs geen ouderschapsplan kan worden opgesteld.⁴¹

Niet-ontvankelijkheid blijkt in de praktijk alleen in zeer uitzonderlijke zaken voor te komen. Wel is de dreiging met de sanctie van niet-ontvankelijkheid in de jurisprudentie aangewend als een middel om partijen afspraken in het ouderschapsplan aan te laten passen, partijen aan te zetten om met voorstellen in te stemmen of om verdere toelichting te krijgen over de afspraken in het ouderschapsplan. Drie rechters hebben zich op dit gladde ijs gewaagd. De eerste was een rechter van de rechtbank Den Haag die in een aantal zaken oordeelde dat de afspraken in het door de ouders overgelegde ouderschapsplan te vaag waren. De ouders moesten de plannen aanpassen en concrete, daadwerkelijk controleerbare afspraken maken.⁴² Een rechter van de rechtbank Zwolle was in een zaak van oordeel dat de vrouw, zonder gegronde reden, weigerde in te stemmen met de door de man voorgestelde regeling van vakanties en verjaardagen, die door de rechter kennelijk als redelijk werden beschouwd.⁴³ De

³⁸ Rechtbank Utrecht 6 februari 2011, ECLI:NL:RBUTR:2011:BR4126.

³⁹ Hof Amsterdam 14 september 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BN9751.

⁴⁰ Hof Den Haag 21 juli 2010, ECLI:NL:GHSGR:2010:BN3673 en hof Amsterdam 14 september 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BN9751.

⁴¹ Hof Amsterdam 18 januari 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BP1465 en hof Amsterdam 19 juli 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:2093 (niet gepubliceerd).

⁴² Rechtbank Den Haag 13 januari 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL1926, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL2091, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL2081 en ECLI:NL:RBSGR:2010:BL1932.

⁴³ Zie paragraaf 3.2.1. Rechtbank Zwolle-Lelystad 23 mei 2012, ECLI:NL:RBZLY:2012:BW6427.

rechter overwoog dat dit een grond voor niet-ontvankelijkheid zou zijn. De vrouw was echter verweerster in de zaak en de rechter veroordeelde de vrouw daarom als sanctie gedeeltelijk in de kosten van het proces. Tot slot was een rechter van de rechtbank Limburg van oordeel dat een rechter:

'nader onderzoek kan (laten) doen naar de betekenis van het ouderschapsplan voor de minderjarige. Indien de zwaarwegende basale rechten van de minderjarige op onderwijs, huisvesting en een veilige verblijfsstatus door het ouderschapsplan niet tot hun recht kunnen komen, kan enerzijds daarover van de ouders meer duidelijkheid worden verlangd en anderzijds in het uiterste geval het echtscheidingsverzoek niet-ontvankelijk worden verklaard.'⁴⁴

In deze zaak hadden de ouders in het ouderschapsplan afgesproken dat het kind met de moeder naar het buitenland zou verhuizen. De rechter vraagt de ouders de situatie waarin de moeder en het kind in dat land terecht zullen komen verder toe te lichten en vraagt de Raad voor de Kinderbescherming om hier onderzoek naar te doen.⁴⁵

In veruit de meeste zaken lijkt uiteindelijk een ouderschapsplan tot stand te komen of wordt de verzoeker op grond van artikel 815 lid 6 Rv ontvangen in het verzoek tot scheiding. Of een beroep op de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv slaagt, moet per situatie door de rechter worden beoordeeld. In de gepubliceerde jurisprudentie zijn veel voorbeelden te vinden van zaken waarin op grond van deze ontsnappingsclausule het verzoekschrift in behandeling is genomen, ondanks het ontbreken van een (compleet) ouderschapsplan. De rechter oordeelde in de volgende situaties dat het redelijkerwijs niet mogelijk was om een ouderschapsplan over te leggen, al deze zaken betroffen een eenzijdig verzoek tot scheiding:

- uithuisplaatsing van de kinderen;⁴⁶
- de man is onvindbaar;⁴⁷
- verblijf van de moeder in een vrouwenopvanghuis;⁴⁸
- kinderontvoering;⁴⁹
- uiteenlopende standpunten en/of ernstig verstoorde communicatie;⁵⁰

⁴⁴ Rechtbank Limburg 12 maart 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:3459.

⁴⁵ Zie over deze uitspraken verder paragraaf 4.1.2.

⁴⁶ Rechtbank Groningen 31 augustus 2010, ECLI:NL:RBGRO:2010:BN5877.

⁴⁷ Rechtbank Alkmaar 4 februari 2010, ECLI:NL:RBALK:2010:BM6377 en rechtbank Groningen 15 februari 2011, ECLI:NL:RBGRO:2011:BP7556.

⁴⁸ Rechtbank Den Haag 22 februari 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL8027.

⁴⁹ Rechtbank Den Haag 7 januari 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL0773.

⁵⁰ Rechtbank Utrecht 2 september 2009, ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ6994, rechtbank Den Haag 1 april 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BM3090, rechtbank Den Haag 4 april 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BQ3546, rechtbank Den Haag 20 september 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BU3638, hof Arnhem 14 juni 2012, ECLI:NL:GHARN:2012:BX2191, rechtbank Limburg 3 juli 2013, ECLI:NL:RBLIM:2013:4671, rechtbank Overijssel 14 januari 2014, ECLI:NL:RBOVE:2014:1017 en rechtbank Overijssel 8 april 2014, ECLI:NL:RBOVE:2014:3366.

- partijen zijn niet in staat om te communiceren, door de vrouw is tegen de man aangifte gedaan van huisvredebreuk en de man heeft wegens huiselijk geweld een huisverbod opgelegd gekregen;⁵¹
- partijen hebben geen overeenstemming kunnen bereiken;⁵²
- detentie of veroordeling van de man;⁵³
- blijvende onenigheid over de regeling voor vakanties en verjaardagen;⁵⁴
- het is voor de ouders redelijkerwijs niet mogelijk om een ouderschapsplan op te stellen.⁵⁵

In een zaak in hoger beroep voor het hof Amsterdam stelde de vrouw zich op het standpunt dat de rechtbank in eerste aanleg verstek had moeten verlenen tegen de man aangezien hij niet was verschenen.⁵⁶ De rechtbank had de vrouw in eerste aanleg niet-ontvankelijk verklaard.⁵⁷ Het feit dat de man niet in de procedure was verschenen was volgens de vrouw voldoende om haar te ontvangen in haar verzoek tot echtscheiding. Het hof oordeelde dat de omstandigheid dat de man in eerste aanleg niet was verschenen niet wegnam dat de rechtbank moet beoordelen of redelijkerwijs geen ouderschapsplan zou kunnen worden overgelegd door de vrouw. De vrouw had in eerste aanleg gemotiveerd moeten aangeven waarom het redelijkerwijs niet mogelijk was om een ouderschapsplan over te leggen. In hoger beroep had de vrouw naar het oordeel van het hof dit verzuim hersteld door gemotiveerd te stellen geen contact meer met de man te hebben. De vrouw is daarom in hoger beroep wel in haar verzoek ontvangen.

In een uitspraak van het hof Arnhem stelde de man dat de rechtbank de vrouw in eerste aanleg niet op grond van de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv had mogen ontvangen in haar verzoek tot echtscheiding omdat door haar geen eenzijdig concept-ouderschapsplan was overgelegd.⁵⁸ Het hof oordeelde echter dat de vrouw terecht was ontvangen in haar verzoek. De vrouw had gemotiveerd aangegeven waarom geen ouderschapsplan kon worden overgelegd. Artikel 815 lid 6 Rv bevat niet de verplichting om een eenzijdig (concept-) ouderschapsplan over te leggen. Omdat de vrouw in haar verzoekschrift te kennen had gegeven hoe zij een en ander met betrek-

⁵¹ Rechtbank Utrecht 11 november 2009, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK3265.

⁵² Rechtbank Noord-Holland 29 januari 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:846 en rechtbank Den Haag 17 december 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:17879.

⁵³ Rechtbank Den Haag 20 april 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BQ2980 en rechtbank Arnhem 6 april 2012, ECLI:NL:RBARN:2012:BW5825.

⁵⁴ Rechtbank Zwolle-Lelystad 23 mei 2012, ECLI:NL:RBZLY:2012:BW6427.

⁵⁵ Hof Amsterdam 5 april 2012, ECLI:NL:GHAMS:2012:BW5310, rechtbank Alkmaar 21 juni 2012, ECLI:NL:RBALK:2012:BX6173, rechtbank Oost-Brabant 13 december 2013, ECLI:NL:RBOBR:2013:7849, rechtbank Noord-Holland 12 februari 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:2797, rechtbank Noord-Holland 27 november 2013, ECLI:NL:RBNHO:2013:11396, rechtbank Noord-Holland 11 december 2013, ECLI:NL:RBNHO:2013:11897 en rechtbank Overijssel 1 april 2014, ECLI:NL:ROOVE:2014:3362.

⁵⁶ Hof Amsterdam 18 januari 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BP1465.

⁵⁷ Zie noot 41.

⁵⁸ Hof Arnhem 21 juni 2011, ECLI:NL:GHARN:2011:BR0601.

king tot de kinderen geregeld wenste te zien, oordeelde het hof dat aan deze bepaling was voldaan.⁵⁹

Tot slot is in de jurisprudentie de vraag aan de orde gekomen of er ook gevolgen moeten zijn voor de ontvankelijkheid van de verzoeker als niet de verzoeker maar de wederpartij weigert mee te werken aan de totstandkoming van een ouderschapsplan. In de zaak van de rechtbank Zwolle-Lelystad, die hierboven al even aan de orde kwam, was de rechter van oordeel dat er gevolgen kunnen worden verbonden aan het afwijzen van een voorstel van de wederpartij waardoor geen ouderschapsplan tot stand komt en de verzoeker moet worden ontvangen op grond van artikel 815 lid 6 Rv.⁶⁰ De ouders hadden in deze zaak overeenstemming bereikt over de meeste onderdelen van het ouderschapsplan maar bleven verdeeld over de verdeling van de vakanties en verjaardagen. De vrouw wilde niet met het voorstel van de man instemmen en daarom kwam geen ouderschapsplan tot stand. De rechter ontving de man in zijn verzoek tot echtscheiding op grond van artikel 815 lid 6 Rv. De man moest volgens de rechter niet de dupe worden van de houding van de vrouw. De rechter oordeelde dat de vrouw haar instemming onthield vanwege de 'pijn van de vrouw over het verloop en mislukken van haar huwelijk met de man'. De vrouw had echter haar verantwoordelijkheid moeten nemen en een regeling moeten overeenkomen. Om deze reden veroordeelde de rechter de vrouw gedeeltelijk in de proceskosten. De rechtbank beoordeelde hiermee in deze uitspraak of de vrouw op goede gronden haar instemming met de afspraken heeft onthouden. Het is de vraag of het wenselijk is dat de rechter hier een oordeel over geeft.⁶¹

Uit dit overzicht blijkt dat de in de literatuur gevreesde problemen met het ouderschapsplan als ontvankelijkheidsvereiste in omvang lijken mee te vallen. Het lijkt maar zeer zelden voor te komen dat een verzoeker niet-ontvankelijk wordt verklaard en in de meeste gevallen lukt het vervolgens om in hoger beroep toegang tot de rechter te krijgen. Ook de rechters in de expertmeetings gaven aan dat het bijna nooit voorkomt dat een verzoeker niet-ontvankelijk wordt verklaard. De advocaten gaven zelfs aan dat het nooit voorkomt dat een verzoeker niet-ontvankelijk wordt verklaard, dat zou volgens hen ook in strijd zijn met artikel 6 EVRM. Uit de gepubliceerde jurisprudentie komt een beeld naar voren van rechters die casuïstisch beoordelen of de verzoeker op grond van artikel 815 lid 6 Rv ontvankelijk is. Opvallend is wel dat in veel beschikkingen maar zeer summier, en soms niet, wordt ingegaan op de reden waarom het voor partijen redelijkerwijs niet mogelijk is om een ouderschapsplan op te stellen. De achterliggende overwegingen van de rechter blijven daardoor in vele zaken onduidelijk. In andere zaken lijkt de ontvankelijkheid te zijn gebaseerd op lid 6 van artikel 815 Rv maar komt dit in de beschikking niet terug.⁶²

⁵⁹ Zie over het overleggen van een eenzijdig ouderschapsplan verder paragraaf 3.2.2.

⁶⁰ Rechtbank Zwolle-Lelystad 23 mei 2012, ECLI:NL:RBZLY:2012:BW6427.

⁶¹ Zie hierover verder paragraaf 4.1.2.

⁶² Zie bijvoorbeeld: rechtbank Almelo 12 december 2012, ECLI:NL:RBALM:2012:1219.

Wel zijn er grote verschillen in hoe rechtbanken omgaan met de ontvankelijkheidseis. Een rechter geeft tijdens de expertmeeting aan weinig aandacht te besteden aan het ouderschapsplan en gelijk naar de behandeling van de geschilpunten te gaan. De ontsnappingsclausule in artikel 815 lid 6 Rv kan volgens deze rechter zonder verdere motivering door partijen worden toegepast indien de ouders nevenvoorzieningen hebben ingediend. Een rechter van een andere rechtbank stelt juist dat er eerst streng wordt gekeken of het verzoek ontvankelijk is. Als het ouderschapsplan ontbreekt of incompleet is dan moet dit volgens deze rechter zeer goed worden gemotiveerd, anders wordt de zaak op zitting besproken. Er is ook een verschil van mening tussen de rechters in de expertmeeting over wanneer sprake is van een 'compleet ouderschapsplan'.⁶³ Volgens een van de rechters is ook sprake van een ouderschapsplan als partijen op de zitting nog een aantal afspraken overeenkomen. Volgens een andere rechter is dan geen sprake van een ouderschapsplan en moeten de ouders dan alsnog worden ontvangen op grond van artikel 815 lid 6 Rv. Volgens de rechters is een nadeel van het accepteren van afspraken ter zitting als ouderschapsplan dat deze regelingen niet met de kinderen zijn besproken. Een oplossing zou volgens hen kunnen zijn dat partijen eerst naar huis worden gestuurd om alles op papier te zetten en met de kinderen te bespreken. Ook de advocaten brengen naar voren dat het beleid van de rechtbanken ten aanzien van de beoordeling van de ontvankelijkheid erg verschilt. Sommige rechtbanken stappen bijna gelijk over het ontvankelijkheidsvereiste heen of spreken de echtscheiding alvast uit en vragen pas daarna naar het ouderschapsplan. Er zijn echter ook rechtbanken die het ontvankelijkheidsvereiste wel streng toepassen.

In een poging om het beleid van de rechtbanken op dit punt te harmoniseren stelt het LOVF in haar eerste en tweede aanbeveling dat als geen ouderschapsplan wordt overgelegd bij een verzoekschrift eerst eenmaal per brief om herstelverzuim gevraagd zou moeten worden.⁶⁴ Wordt vervolgens niet alsnog een ouderschapsplan overgelegd of het ontbreken van het plan afdoende gemotiveerd dan zal de zaak op zitting moeten worden geplaatst om de verzoeker in de gelegenheid te stellen het ontbreken van het ouderschapsplan nader toe te lichten. Als de toelichting voldoende is dan is het verzoek ontvankelijk, is de toelichting onvoldoende kan de verzoeker niet-ontvankelijk worden verklaard.

Opvallend is dat het LOVF in de aanbeveling in 2012 benadrukt dat de echtscheiding niet kan worden uitgesproken voordat het verzuim is hersteld maar vervolgens in de vijfde aanbeveling vanwege grote verschillen tussen de rechtbanken nog geen aanbeveling wil doen over de vraag of de echtscheiding alvast kan worden uitgesproken terwijl partijen nog bezig zijn met het opstellen van een ouderschapsplan, bijvoorbeeld als partijen op de zitting besluiten om alsnog met behulp

⁶³ In hoofdstuk 5 is voor het onderzoek gebruikt gemaakt van een eigen definitie van een compleet ouderschapsplan. Zie hierover paragraaf 5.5.6 en bijlage 1.

⁶⁴ Aanbeveling 1 en 2 van de LOVF-aanbevelingen over het ouderschapsplan, 1 januari 2013: www.rechtspraak.nl: Procedures > Landelijke regelingen > Familie- en jeugdrecht.

van mediation te proberen om een ouderschapsplan op te stellen.⁶⁵ Zoals ook door de advocaten in de expertmeeting werd aangegeven was het in een aantal rechtbanken lange tijd nog normaal om bij het ontbreken van een ouderschapsplan de echtscheiding alvast uit te spreken en pas daarna te gaan kijken of de ouders nog een ouderschapsplan konden opstellen. In de gewijzigde aanbevelingen van 1 januari 2013 heeft het LOVF wel een aanbeveling gedaan over dit onderwerp. Uitgangspunt is dat de echtscheiding niet wordt uitgesproken en eventueel verzochte nevenvoorzieningen niet worden toegewezen als er nog geen ouderschapsplan is. Alleen bij zwaarwegende redenen kan de echtscheiding alvast worden uitgesproken bij wijze van uitzondering.⁶⁶ Het is daarom te verwachten dat de verschillen tussen de rechtbanken op dit punt zullen verdwijnen.

Op basis van dit overzicht lijkt de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen bij de ontbinding van een formele relatie niet snel tot problemen te leiden met het recht op toegang tot de rechter uit artikel 6 EVRM. Voornamelijk door de ruime toepassing van de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv kunnen partijen redelijk makkelijk toegang tot de rechter krijgen. Het gevaar op schending van artikel 6 EVRM lijkt daarmee beperkt en inmiddels is er ook in de literatuur minder weerstand te vinden tegen de regeling.⁶⁷ In een enkel geval wordt door de rechter echter een andere interpretatie aan de verplichting gegeven. Op deze gevallen wordt in paragraaf 3.4 verder ingegaan.

Tot slot is het nog interessant op te merken dat er geen uitspraken zijn gepubliceerd waarin de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv is toegepast in een procedure op gemeenschappelijk verzoek. De rechters in de expertmeeting geven ook aan dat dit in de praktijk niet voorkomt. Toch is het niet ondenkbaar dat deze vraag in de praktijk aan de orde zou komen. Het zou kunnen voorkomen dat ouders het eens zijn over de echtscheiding en een gemeenschappelijk verzoek indienen maar het (nog) niet eens kunnen of willen worden over alle gevolgen met betrekking tot de kinderen. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de minister van mening was dat de ontsnappingsclausule ook van toepassing kon zijn op een gemeenschappelijk verzoek.⁶⁸ Hoe rechters met deze situatie om gaan is vooralsnog onbekend.

3.2.2 Gevolgen van de toepassing van de ontsnappingsclausule voor de totstandkoming van een ouderschapsplan

In de ontsnappingsclausule van het zesde lid van artikel 815 Rv is opgenomen dat als redelijkerwijs geen ouderschapsplan kan worden overgelegd, volstaan kan worden met *overlegging van andere stukken of op andere wijze daarin kan worden voorzien*, een en ander

⁶⁵ Ackermans-Wijn 2012.

⁶⁶ Aanbeveling 5 van de LOVF-aanbevelingen over het ouderschapsplan, 1 januari 2013: www.rechtspraak.nl: Procedures > Landelijke regelingen > Familie- en jeugdrecht.

⁶⁷ Zie verder paragraaf 3.2, Coenraad 2010-B, p. 45 en Ackermans-Wijn en Brands-Bottema 2009, p. 48 en Coenraad 2011, p. 49-50.

⁶⁸ *Handelingen I* 2008/09, 8, p. 403.

ter beoordeling van de rechter. Hieruit wordt echter niet duidelijk of de rechter zelf (ambtshalve of op verzoek van (een van de) ouders) in een ouderschapsregeling kan voorzien in de situatie dat het voor de ouders redelijkerwijs niet mogelijk is om een ouderschapsplan op te stellen. De toenmalig minister Rouvoet van Jeugd en Gezin stelde blijkens de parlementaire geschiedenis dat bij de toepassing van de ontsnappingsclausule een ouder een eenzijdig ouderschapsplan kan overleggen dat vervolgens door de rechter kan worden vastgesteld:

'[...] is er in het wetsvoorstel ook een procedure voorzien om, als men niet tot een gemeenschappelijk ouderschapsplan komt, te komen tot een eenzijdig vast te stellen ouderschapsplan.'⁶⁹

De minister verwachtte dat het besef dat een eenzijdig ouderschapsplan door de rechter kan worden vastgesteld voor de onwillige ouder een reden zou zijn om mee te werken aan een gezamenlijke regeling. Anders kan deze ouder eenzijdig een regeling opgelegd krijgen waarmee hij of zij misschien niet uit de voeten kan.⁷⁰ Er wordt echter verder niet ingegaan op deze 'procedure'. Het blijft daardoor onduidelijk op welke grond deze bevoegdheid van de rechter gebaseerd zou zijn.

Uit de gepubliceerde rechtspraak blijkt ook niet van een verplichting om een eenzijdig ouderschapsplan over te leggen voor een ouder die in zijn of haar verzoek tot scheiding ontvangen is op grond van de ontsnappingsclausule uit artikel 815 lid 6 Rv. De rechters lijken het daarnaast niet eens te zijn over de vraag of een (overgelegd eenzijdig) ouderschapsplan door de rechter kan worden vastgesteld.

Het hof Arnhem-Leeuwarden heeft in een zaak geoordeeld dat een ouder niet verplicht is een eenzijdig ouderschapsplan over te leggen voor de toepassing van de ontsnappingsclausule.⁷¹ In een aantal zaken is, naar het voorbeeld van de minister, de rechter door een ouder verzocht een eenzijdig ouderschapsplan op te nemen in de beschikking. In vier zaken was de rechter van oordeel dat er geen wettelijke grond bestaat om een eenzijdig ouderschapsplan vast te stellen, alleen regelingen waarover de ouders overeenstemming hebben bereikt kunnen worden opgenomen.⁷² Ook de rechtbank Groningen heeft het verzoek om een eenzijdig ouderschapsplan in de beschikking op te nemen afgewezen.⁷³ Naar het oordeel van de rechtbank is van een ouderschapsplan pas sprake als partijen over de daarin opgenomen onderwerpen overeenstemming hebben bereikt. In deze zaak was het ouderschapsplan eenzijdig door de vrouw opgesteld en was daarom volgens de rechter geen ouderschapsplan in de zin van de wet. Het verzoek is volgens de rechtbank daarnaast te weinig

⁶⁹ *Handelingen I* 2008/09, 8, p. 409.

⁷⁰ *Handelingen II* 2006/07, 51, p. 3035.

⁷¹ Hof Arnhem-Leeuwarden 21 juni 2011, ECLI:NL:GHARN:2011:BR0601.

⁷² Rechtbank Zwolle 23 mei 2012, ECLI:NL:RBZLY:2012:BW6427, rechtbank Dordrecht 31 oktober 2012, ECLI:NL:RBDOR:2012:BY4890, rechtbank Overijssel 8 april 2014, ECLI:NL:RBOVE:2014:3366 en rechtbank Overijssel 1 april 2014, ECLI:NL:RBOVE:2014:3362.

⁷³ Rechtbank Groningen 15 februari 2011, ECLI:NL:RBGRO:2011:BP7556.

gespecificeerd om te worden uitgelegd als enkel een verzoek tot het treffen van nevenvoorzieningen over de zorg- en contactregeling.

Een ander oordeel wordt gegeven in een ongepubliceerde uitspraak van de rechtbank Breda.⁷⁴ Het verzoek van de man tot opnemning van het door hem opgestelde eenzijdige ouderschapsplan kwam de rechter onrechtmatig noch ongegrond voor en werd toegewezen. Ook uit twee gepubliceerde uitspraken van het hof Den Haag blijkt dat de rechtbank Rotterdam een eenzijdig ouderschapsplan in de beschikking heeft opgenomen.⁷⁵ In een van deze zaken is de vrouw van mening dat de rechtbank ten onrechte het ouderschapsplan van de man heeft opgenomen in de beschikking.⁷⁶ De man had een door hem ondertekend ouderschapsplan overgelegd en de vrouw heeft geen verweer gevoerd. De vrouw stelt dat zij geen verweer kon voeren omdat zij niet op de hoogte was van de procedure. Het hof overweegt met betrekking tot het opnemen door de rechtbank van het eenzijdig ouderschapsplan van de man:

'Nu de vrouw in hoger beroep ten volle in de gelegenheid is geweest om haar bezwaren tegen het inleidende verzoek van de man kenbaar te maken, leidt de door haar gestelde gang van zaken in eerste aanleg, wat daar verder ook van zij, er niet toe dat de bestreden beschikking op de door haar aangevoerde procedurele grond moet worden vernietigd. Deze stelling van de vrouw wordt derhalve gepasseerd.'

Tot slot heeft de rechtbank Noord-Holland een eenzijdig ouderschapsplan van verzoekster opgenomen in de beschikking in een zaak waarin de man niet in de procedure is verschenen.⁷⁷ De rechtbank is van oordeel dat de regeling in het ouderschapsplan in het belang van het kind is en de vrouw heeft ter zitting een reden gegeven waarom zij wenst dat het ouderschapsplan deel uitmaakt van de beschikking. Omdat dit verzoek niet door de man is weersproken en omdat de rechtbank dit het meest in het belang van kind acht wordt het ouderschapsplan in de beschikking opgenomen ook al is het niet door beide partijen ondertekend.

Opvallend is een overweging van de Hoge Raad in een uitspraak van 4 oktober 2013. Deze zaak betrof een verzoek van de vrouw tot vervangende toestemming tot verhuizing. De ouders hadden een informele relatie verbroken. En de vrouw verzocht vervangende toestemming om met het kind te verhuizen. Ten aanzien van de regeling van de zorg- en opvoedingstaken na de verhuizing overwoog de Hoge Raad:

⁷⁴ Rechtbank Breda, 26 oktober 2010 (zaaknummer 219723-FA RK 10-2342) (niet gepubliceerd).

⁷⁵ Hof Den Haag 24 oktober 2012, ECLI:NL:GHSGR:2012:BZ6290 en hof Den Haag 30 november 2011, ECLI:NL:GHSGR:2011:BV7613.

⁷⁶ Hof Den Haag 30 november 2011, ECLI:NL:GHSGR:2011:BV7613.

⁷⁷ Rechtbank Noord-Holland 6 februari 2014, ECLI:NL:RBNHO:2013:830.

'Het door de ouders op te stellen ouderschapsplan (art. 1:247a BW in verbinding met art. 815 lid 2 Rv) dan wel de door de rechter vast te stellen ouderschapsregeling (art. 815 lid 6 Rv) moet [...] voorzien in een zorgverdeling die voor de situatie na de verhuizing van de minderjarige naleving van het uitgangspunt van gelijkwaardig ouderschap zoveel mogelijk waarborgt.'

De Hoge Raad lijkt hier dus uit te gaan van een mogelijkheid voor de rechter om op grond van artikel 815 lid 6 Rv een ouderschapsregeling vast te stellen. De rechtbank Utrecht is van mening dat alleen in een ouderschapsregeling kan worden voorzien door een beslissing op de door partijen verzochte nevenvoorzieningen.⁷⁸

'De rechtbank zal gelet op het bovenstaande beslissingen nemen over de verzochte nevenvoorzieningen die het meest in het belang van de kinderen worden geacht en daarmee derhalve, bij gebreke van een ouderschapsplan, conform artikel 815 lid 6 Rv in een ouderschapsregeling voorzien.'⁷⁹

Ook in gepubliceerde jurisprudentie van andere rechtbanken wordt door de rechter alleen beslist over de verzochte nevenvoorzieningen. Het gevolg hiervan is dat in deze zaken niet altijd een regeling tot stand komt over de in het ouderschapsplan verplichte onderwerpen. Bij de rechtbank Den Haag is in een zaak geen regeling met betrekking tot informatie en consultatie verzocht⁸⁰ en is in een andere zaak geen verzoek tot vaststelling van een regeling inzake de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken ingediend.⁸¹ In sommige gevallen kan de rechter alleen de hoofdverblijfplaats van de kinderen bepalen omdat dit de enige nevenvoorziening is die is verzocht.⁸²

Ackermans-Wijn en Brands-Bottema zijn van mening dat de rechter alleen kan beslissen over de verzochte nevenvoorzieningen.⁸³ Naast het verzoek om de scheiding uit te spreken kan een ouder de rechter ook verzoeken om een beslissing te geven over nevenvoorzieningen. Deze voorzieningen kunnen de vaststelling van de hoofdverblijfplaats van de kinderen, de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken of de kinderalimentatie betreffen, maar ook de boedelverdeling of de partneralimentatie. Ouders zijn op grond van artikel 827 Rv echter niet *verplicht* om naast de scheiding ook bepaalde nevenvoorzieningen te verzoeken. Volgens deze auteurs kan de rechter alleen een beslissing geven over de voorzieningen die de ouders daadwerkelijk hebben verzocht. Als geen nevenvoorzieningen zijn verzocht, heeft de rechter nog wel op grond van artikel 1:377g en 1:251a lid 4 BW de mogelijkheid om ambtshalve te beslissen over de omgang, informatie en consultatie en over eenhoofdig gezag als blijkt dat de minderjarige van twaalf jaar of ouder dit op prijs stelt.

⁷⁸ Zie ook Ackermans-Wijn en Brands-Bottema 2009, p. 49.

⁷⁹ Rechtbank Utrecht 2 september 2009, ECLI:NL:RBUTR:2009:BJ6994.

⁸⁰ Rechtbank Den Haag 1 april 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BM3090.

⁸¹ Rechtbank Den Haag 7 januari 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL0773.

⁸² Rechtbank Alkmaar 4 februari 2010, ECLI:NL:RBALK:2010:BM6377 en rechtbank Utrecht 11 november 2009, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK3265.

⁸³ Ackermans-Wijn en Brands-Bottema 2009, p. 49.

Dit onderwerp komt verder niet aan de orde in de aanbevelingen van het LOVF. Zowel de rechters als de advocaten in de expertmeetings zijn van mening dat het begrip ouderschapsplan alleen van toepassing is op een overeenkomst tussen de ouders. Je kunt de ouders niet dwingen om een overeenkomst te sluiten en de rechter kan een overeenkomst niet opleggen. De rechter zal daarom geen ouderschapsplan kunnen vaststellen. Zowel de rechters als de advocaten hebben geen ervaring met zaken waarin ze geen mogelijkheid hadden om een regeling te verzoeken of vast te stellen terwijl dit naar hun mening wel noodzakelijk was in die zaak. Het betreffen volgens de deelnemers meestal zaken waarin een van de ouders niet meer betrokken is bij het gezin of situaties waarin sprake is van andere problematiek zoals huiselijk geweld of kinderschermingsmaatregelen.

Daarnaast zijn zowel de rechters als de advocaten in de expertmeetings van mening dat het ambtshalve vaststellen van een regeling door de rechter ook niet wenselijk zou zijn. Het is in strijd met het Nederlands systeem waarin de rechter lijdelijk is. Als (één van) de ouders een regeling over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken, de kinderalimentatie of de informatie- en consultatie willen dan kunnen ze een nevenvoorziening verzoeken. Als er bij geen van partijen behoefte bestaat aan een regeling zou het opleggen daarvan door de rechter toch niet werken en naar de mening van de rechters is dit ook niet in het belang van het kind.⁸⁴

3.3 Het ouderschapsplan bij verbreking van de samenleving na een informele relatie

Er is na de invoering van het ouderschapsplan opvallend weinig geschreven over het verplicht stellen van het ouderschapsplan voor ouders die hun samenleving verbreken na een informele relatie.⁸⁵ Op grond van het nieuwe artikel 1:247a BW is deze verplichting ook van toepassing op deze ouders. Op grond van artikel 1:247a BW moeten ouders een plan opstellen 'als bedoeld in artikel 815, tweede lid, van het wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering'. Ouders moeten dus over dezelfde onderwerpen afspraken maken als in een ouderschapsplan bij de ontbinding van een formele relatie.

Volgens het amendement en de wettekst moet het ouderschapsplan worden opgesteld indien de ouders hun samenleving beëindigen. Dit is een louter feitelijke handeling en, anders dan bij een echtscheiding of de ontbinding van een geregistreerd partnerschap, is er geen formeel moment waarop door een derde kan worden gecontroleerd of ouders aan deze verplichting hebben voldaan. Omdat ouders op deze manier ook niet automatisch worden gewezen op deze verplichting is het noodzakelijk dat er goede voorlichting komt. Ouders moeten wel op de hoogte (kunnen) zijn van hun verplichting om een ouderschapsplan op te stellen.

⁸⁴ Zie ook paragraaf 6.3.

⁸⁵ Schrama 2008, Antokolskaia en Coenraad 2006 en 2007 en Ackermans-Wijn en Brands-Bottema 2009, p. 49-50.

Uit paragraaf 2.4.1 blijkt dat onder andere op grond van het daar beschreven rechtsvergelijkende WODC-onderzoek naar soortgelijke verplichtingen in andere landen de toenmalige ministers van mening waren dat deze verplichting niet in de wet moest worden opgenomen omdat er geen controle zou zijn op de naleving van de verplichting. De indiener van het amendement waarmee deze verplichting uiteindelijk toch in de wet is opgenomen wilde deze kritiek ondervangen door in het derde lid van artikel 1:253a BW op te nemen dat als ouders op enig later tijdstip een geschil over de uitoefening van het gezamenlijk gezag op grond van dit artikel aan de rechter willen voorleggen, de rechter zijn beslissing hierover aanhoudt totdat door de ouders een ouderschapsplan is overgelegd. Deze mogelijke controle op een later tijdstip zou de ouders er ten tijde van de verbreking van hun samenleving toe aan moeten zetten om een ouderschapsplan op te stellen.

In beginsel moet de rechter zijn beslissing dus aanhouden *totdat* het ouderschapsplan er is. Het ouderschapsplan is in deze procedure echter geen ontvankelijkheidsvereiste zoals bij de ontbinding van een formele relatie. Artikel 1:253a BW kent ook niet, zoals artikel 815 lid 6 Rv, een ontsnappingsclausule op grond waarvan het ouderschapsplan niet hoeft te worden opgesteld als dat redelijkerwijs niet van de ouders kan worden verlangd. Lid 3 bepaalt alleen dat aanhouding achterwege blijft als het belang van het kind dit vergt. In de uitleg bij het amendement van Kamerlid De Pater-van der Meer is te lezen dat ook dan de verplichting tot het opstellen van een ouderschapsplan blijft gelden. Alleen noodzakelijke maatregelen kunnen in het belang van het kind alvast worden genomen.⁸⁶ Het onderwerp waarover tussen de ouders een conflict is ontstaan zal echter vaak een onderwerp zijn waarover in het ouderschapsplan afspraken moeten worden gemaakt. Als de ouders op het moment van het verbreken van hun samenleving geen ouderschapsplan hebben opgesteld zal het daarom vaak onmogelijk zijn om dit na het ontstaan van dit conflict alsnog te doen. Op papier zou deze regeling daarom een inbreuk kunnen vormen op het recht op toegang tot de rechter uit artikel 6 EVRM.⁸⁷ In de praktijk blijkt dit echter geen grote problemen op te leveren omdat deze controlemogelijkheid maar een zeer summiere rol speelt.

Ruim vijf jaar na de invoering van het verplichte ouderschapsplan zijn nog steeds maar zeer weinig uitspraken gepubliceerd waarin het ouderschapsplan een rol speelde naar aanleiding van de verbreking van een informele relatie. De rechtbank Utrecht⁸⁸ en de rechtbank Groningen⁸⁹ hebben een verzoek over een gezagsconflict aangehouden wegens het ontbreken van een ouderschapsplan. In deze zaken is zover mij bekend helaas geen eindbeschikking gepubliceerd. Opvallend is dat partijen in de zaak voor de rechtbank Groningen al in februari 2009 uit elkaar waren gegaan, dus voordat het ouderschapsplan verplicht werd gesteld op 1 maart 2009.

⁸⁶ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 26, p. 2.

⁸⁷ Zie hierover verder hoofdstuk 6.

⁸⁸ Rechtbank Utrecht 12 mei 2010, ECLI:NL:RBUTR:2010:BM4639.

⁸⁹ Rechtbank Groningen 24 november 2009, ECLI:NL:RBGRO:2009:BK4662.

De rechtbank Groningen heeft daarnaast een beslissing over een gezagsconflict gegeven ondanks het ontbreken van een ouderschapsplan.⁹⁰ De rechtbank heeft in deze zaak de ontsnappingsclausule uit artikel 815 lid 6 Rv die van toepassing is bij de beëindiging van een formele relatie gebruikt en geoordeeld dat de ouders redelijkerwijs niet in staat zijn om een ouderschapsplan op te stellen. Deze ontsnappingsclausule geldt niet als ouders een ouderschapsplan moeten overleggen na het verbreken van hun samenleving na een informele relatie.⁹¹ Ook in een zaak voor de rechtbank Middelburg lijkt de rechter de ontsnappingsclausule uit artikel 815 lid 6 Rv te hebben toegepast.⁹² Volgens de rechter is in deze zaak voldoende gebleken dat de ouders niet in staat zijn om een gezamenlijk ouderschapsplan op te stellen. Partijen hebben deelgenomen aan mediation en dit heeft niet geleid tot volledig door partijen gedragen afspraken.

Meer recent wordt het ouderschapsplan wel vaker genoemd in procedures op grond van artikel 1:253a BW waarin partijen een informele relatie hebben verbroken. Toch wordt in deze beschikkingen op geen enkele manier teruggekomen op een verplichting voor de ouders om een ouderschapsplan over te leggen. Het is onduidelijk of dit in deze procedures een rol heeft gespeeld.⁹³

De rechters in de expertmeeting geven aan dat in hun ervaring op dit moment niet naar een ouderschapsplan wordt gevraagd bij een artikel 1:253a BW-verzoek door ouders die hun samenleving hebben verbroken na een informele relatie. Zij hebben dan ook geen ervaring met zaken waarin een ouderschapsplan is overgelegd of juist ontbrak. De advocaten geven aan dat na de invoering van de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen voor ouders die hun samenleving verbreken na een informele relatie nu wel vaker scheidende informele stellen bij hun komen om een ouderschapsplan op te stellen. Maar ook zij hebben geen ervaringen met verzoeken op basis van artikel 1:253a BW waarbij een ouderschapsplan moest worden overgelegd.

Het LOVF heeft met betrekking tot ouderschapsplannen bij informele relaties de aanbeveling gedaan dat alleen ouders die na 1 maart 2009 uit elkaar gegaan zijn een ouderschapsplan moeten opstellen en moeten overleggen bij een verzoek op grond van artikel 1:253a lid 2 BW. Ouders die voor 1 maart 2009 hun samenleving hebben verbroken maar na deze datum een verzoek op grond van artikel 1:253a lid 2 BW aan de rechter willen voorleggen hoeven dus geen ouderschapsplan over te leggen.

In de hierboven besproken zaak lossen de Groningse rechter en de rechter van de rechtbank Middelburg het probleem van het ontbreken van een ouderschapsplan bij een verzoek op grond van artikel 1:253a BW op door de ontsnappingsclausule die geldt bij de beëindiging van formele relaties toe te passen. Ouders die redelijkerwijs niet in staat zijn om een ouderschapsplan op te stellen kunnen dan toch binnen een redelijke termijn een rechtelijke uitspraak over hun conflict krijgen. Om deze

⁹⁰ Rechtbank Groningen 6 april 2010, ECLI:NL:RBGRO:2010:BM3955.

⁹¹ Voor een verdere bespreking van deze zaak zie: Van der Lans 2010 p. 250-252.

⁹² Rechtbank Middelburg 10 augustus 2011, ECLI:NL:RBMID:2011:BU9835.

⁹³ Hof Amsterdam 15 oktober 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:3352, hof Amsterdam 18 februari 2014, ECLI:NL:GHAMS:2014:465 en hof Arnhem-Leeuwarden 4 februari 2014, ECLI:NL:GHARL:2014:813.

ontsnappingsclausule echter ook van toepassing te laten zijn in zaken naar aanleiding van de verbreking van een informele relatie zou een wetswijziging noodzakelijk zijn. Op het moment noemt lid 3 van artikel 1:253a BW alleen de mogelijkheid om te beoordelen of het belang van het kind een beslissing vergt als er geen ouderschapsplan is overgelegd. Dit criterium is in de gepubliceerde jurisprudentie nog helemaal niet aan bod gekomen.

Naar mijn mening zou het wenselijk zijn dat de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv ook van toepassing wordt in deze situaties. Het lijkt een onlogische keuze om de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen niet te verbinden met de mogelijkheden van de ouders om een overeenkomst te bereiken, maar met het belang van het kind bij een beslissing.

Als echter gekeken wordt naar de gepubliceerde jurisprudentie en de reacties in de expertmeetings lijkt het vereiste om een ouderschapsplan over te leggen voor deze ouders bij een artikel 1:253a BW-verzoek op dit moment slechts sporadisch te worden gehandhaafd. Het vereiste lijkt daarmee in de praktijk toch een dode letter te zijn geworden.

Toch is de vraag of deze verplichting op deze manier gehandhaafd kan en moet worden nog steeds interessant. De controle op de naleving van de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen *nadat* een conflict over de uitoefening van het gezamenlijk gezag is ontstaan lijkt als mosterd na de maaltijd te komen. Het ouderschapsplan had juist tot doel deze conflicten te voorkomen door de ouders al ten tijde van de scheiding afspraken te laten maken.⁹⁴ Daarnaast lijkt de reikwijdte van deze controlemogelijkheid ook beperkt. Op grond van het derde lid van artikel 1:253a BW wordt een beslissing alleen aangehouden als het verzoek één of meer van de in het tweede lid genoemde onderwerpen betreft. Als ouders een beslissing vragen over een ander onderwerp in de uitoefening van hun gezamenlijk gezag hoeft geen ouderschapsplan te worden overgelegd. Ackermans-Wijn en Brands-Bottema geven hierbij als voorbeeld een geschil over een medische behandeling van een kind.⁹⁵ Opvallend is daarnaast dat voor vaststelling of wijziging van de kinderalimentatie, ook een verplicht onderwerp in het ouderschapsplan, niet eerst een ouderschapsplan hoeft te worden overgelegd. Deze verzoeken kunnen op grond van artikel 1:401 en 1:406 BW nog steeds zonder ouderschapsplan aan de rechter worden voorgelegd.

De wet voorziet niet in een afzonderlijke rechtsgang ingeval ouders die hun samenleving verbreken na een informele relatie het niet eens kunnen worden over de inhoud van het ouderschapsplan.⁹⁶ Hierboven bleek dat het onduidelijk is of de ouders in deze situatie hun geschil over de inhoud van het plan op grond van artikel 1:253a BW aan de rechter kunnen voorleggen zonder eerst een compleet ouderschapsplan over te leggen. Dit kan in ieder geval wel op grond van artikel 1:406 BW ten aanzien van geschillen over de kinderalimentatie.

⁹⁴ Zie verder paragraaf 2.5.

⁹⁵ Ackermans-Wijn en Brands-Bottema 2009, p. 50.

⁹⁶ Doek (Groene Serie Personen en Familierecht), art. 252 aant. 5.

De rechtbank Den Haag is verzocht om een door de ouders na verbreking van een informele relatie opgesteld ouderschapsplan in de beschikking op te nemen.⁹⁷ Tussen partijen bestaat verder geen geschil maar zij betogen dat ze belang hebben bij het verkrijgen van een executoriale titel voor (een deel van) de in het ouderschapsplan neergelegde afspraken. De rechtbank is van oordeel dat dit doel ook via een notariële akte kan worden bereikt. Uit de toelichting van de advocaat blijkt dat de ouders hebben gekozen om de rechter te verzoeken om het ouderschapsplan in de beschikking op te nemen omdat voor deze procedure een toevoeging kan worden verkregen. De rechtbank oordeelt dat dit belang van partijen niet rechtvaardigt dat de rechtbank buiten de wet om overgaat tot opname van het ouderschapsplan in de beschikking. Het verzoek wordt daarom afgewezen.

3.4 Conclusie

Het uitgangspunt van het verplichte ouderschapsplan is dat alle scheidende ouders afspraken moeten maken of op zijn minst moeten nadenken over de regelingen voor hun kinderen na hun scheiding. Toch heeft de wetgever de verplichting in de wet zo geformuleerd dat deze niet op alle ouders van toepassing is. Zo hoeven ouders (of een ouder en een niet-ouder) in een informele relatie geen ouderschapsplan op te stellen als ze op een andere grond dan artikel 1:252 lid 1 BW gezamenlijk gezag uitoefenen over kinderen en is de verplichting bij formele relaties niet van toepassing op voogden met gezamenlijke voogdij of getrouwde of geregistreerde ouders die simpelweg apart gaan wonen maar hun huwelijk of partnerschap (nog) niet ontbinden.

Door de discussie in de parlementaire geschiedenis was het bij de invoering van het verplichte ouderschapsplan onduidelijk of de verplichting zowel op eenzijdige als gemeenschappelijke verzoeken van toepassing was. De plaats in artikel 815 Rv lijkt echter tot weinig discussie te kunnen leiden en ook uit de gepubliceerde jurisprudentie is duidelijk op te maken dat de verplichting op beide soorten verzoeken van toepassing is.

Dit heeft in de praktijk echter niet tot problemen geleid. Er zijn slechts een paar gevallen bekend waarin de verzoeker niet-ontvankelijk is verklaard en in bijna al deze zaken is de verzoeker vervolgens in hoger beroep wel ontvangen in het verzoek tot scheiding. Als het ouderschapsplan ontbreekt of incompleet is wordt in de andere gevallen de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv toegepast. Opvallend is dat voornamelijk in de meer recente beschikkingen bij de toepassing van deze ontsnappingsclausule in de beschikking niet of nog maar zeer summier gemotiveerd wordt waarom het voor partijen redelijkerwijs niet mogelijk is om een ouderschapsplan op te stellen.

Als de ontsnappingsclausule is toegepast heeft de rechter vervolgens weinig mogelijkheden om zelf te voorzien in een regeling voor de kinderen. De verzoeker is niet verplicht om een eenzijdig ouderschapsplan over te leggen of om nevenvoor-

⁹⁷ Rechtbank Den Haag 1 februari 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:BZ2444.

zieningen te verzoeken. De rechter kan daarom alleen een beslissing geven over door partijen verzochte nevenvoorzieningen en ambtshalve op grond van artikel 1:377g en 1:251a lid 4 BW als blijkt dat de minderjarige van twaalf jaar of ouder dit op prijs stelt.

Gelet op de toepassing in de jurisprudentie van de ontsappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv is het voor de verzoekende ouder relatief makkelijk om onder de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen uit te komen. Daarnaast is het in deze zaken ook afhankelijk van de verzoeker in hoeverre er een regeling voor de kinderen tot stand komt doordat de rechter een beslissing kan nemen over verzochte nevenvoorzieningen. Het is daarmee voor deze ouders nog steeds mogelijk om te scheiden zonder, of met een zeer beperkte, regeling voor de kinderen.

Ook ouders die hun samenleving verbreken na een informele relatie en die gezamenlijk het gezag over kinderen uitoefenen op grond van artikel 1:252 BW moeten een ouderschapsplan opstellen. Het is niet mogelijk om het opstellen van een ouderschapsplan in deze gevallen te controleren op het moment dat de ouders uit elkaar gaan. Om deze verplichting toch te kunnen handhaven is daarom in de wet opgenomen dat deze ouders hun ouderschapsplan moeten overleggen als ze op een later tijdstip een conflict over de uitoefening van hun gezag op grond van artikel 1:253a BW aan de rechter willen voorleggen. De rechter moet de zaak aanhouden totdat er een ouderschapsplan is. In de gepubliceerde jurisprudentie lijkt deze controle op het opstellen van een ouderschapsplan weinig tot geen rol te spelen, in de literatuur is hier weinig over geschreven. Opvallend is ook dat de rechters in de expertmeeting aangaven dat in hun ervaring in deze gevallen op dit moment niet naar een ouderschapsplan wordt gevraagd. Daarmee is het waarschijnlijk dat het vereiste om een ouderschapsplan over te leggen voor deze ouders bij een artikel 1:253a BW-verzoek op dit moment slechts sporadisch gehandhaafd wordt.

Hoofdstuk 4:

De wettelijke vereisten aan het ouderschapsplan in de praktijk

Inleiding

In het vorige hoofdstuk is ingegaan op het ouderschapsplan als ontvankelijkheidsvereiste. Daarbij is uitgebreid stilgestaan bij de toepassing van de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv door de rechter. Dit hoofdstuk bouwt hierop voort door te onderzoeken welke vereisten de wet stelt aan de inhoud van het ouderschapsplan en hoe deze in theorie en in de praktijk door de rechter (moeten) worden getoetst.

In paragraaf 2.6.2 is beschreven welke regelingen van invloed zijn op de afspraken die de ouders kunnen en moeten vastleggen in het ouderschapsplan. Deze zullen in dit hoofdstuk verder worden uitgewerkt. In paragraaf 4.1 wordt gekeken naar de verplichte afspraken in het ouderschapsplan zoals opgenomen in artikel 815 lid 3 Rv en de toetsing hiervan door de rechter. Vervolgens wordt ingegaan op de eis dat het verzoekschrift moet vermelden hoe de kinderen bij het opstellen van het ouderschapsplan zijn betrokken (4.2) en of het ouderschapsplan door beide ouders moet worden ondertekend (4.3). Tot slot wordt in paragraaf 4.4 ingegaan op een drietal wettelijke normen die de afspraken die de ouders in het ouderschapsplan kunnen maken enigszins begrenzen.

4.1 Afspraken in het ouderschapsplan

In het derde lid van artikel 815 Rv worden drie onderwerpen opgesomd waarover de ouders afspraken moeten maken in het ouderschapsplan. Het oorspronkelijk initiatiefwetsvoorstel bevatte nog een vierde, namelijk de wijze van uitoefening van het gezamenlijk ouderlijk gezag, maar dit is later komen te vervallen waarna beide wetsvoorstellen dezelfde drie onderwerpen verplicht stelden:

- a) regeling van de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken;
- b) informatie- en consultatieregeling;
- c) kinderalimentatie.

Volgens de memorie van toelichting bij het regeringsvoorstel zijn dit minimeisen. Het is aan de ouders zelf om te bepalen of en wat ze nog meer vastleggen.¹ Deze onderwerpen zijn breed geformuleerd en het zal moeilijk zijn een onderwerp te verzinnen dat niet onder een van deze drie geplaatst kan worden. Op basis hiervan kunnen zeer

¹ Kamerstukken II 2005/06, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 5.

verschillende, gedetailleerde of summierende regelingen tot stand komen. In de literatuur is ten tijde van de invoering van het ouderschapsplan wel gesuggereerd dat ouders in feite met een paar vage zinnen aan deze verplichting zouden kunnen voldoen.² Een belangrijke vraag is dan ook wanneer ouders voldoende geregeld hebben om aan de minimumeisen te voldoen. In de parlementaire geschiedenis wordt geen duidelijk antwoord gegeven op deze vraag en wordt de beoordeling van de inhoud van het ouderschapsplan grotendeels aan de rechter overgelaten.³ De betrokken minister van Justitie Donner en later minister Hirsch Ballin en minister Rouvoet van Jeugd en Gezin, benadrukten meerdere keren dat het ouderschapsplan om maatwerk vraagt en dat de inhoud per gezin erg kan verschillen.⁴ Dit zou een reden kunnen zijn waarom de verschillende ministers deze minimumvereisten niet verder wilden expliciteren. Deze onderwerpen zijn ruim geformuleerd en hieronder zouden verschillende zeer uitgebreide en zeer summierende regelingen kunnen vallen.

4.1.1 Rechterlijke toets van de afspraken in het ouderschapsplan

Als de ouders een ouderschapsplan hebben overgelegd zal de rechter moeten beoordelen of dit ouderschapsplan aan de wettelijke vereisten voldoet. In het initiatiefwetsvoorstel lag de nadruk op de toetsing door een advocaat, notaris of bemiddelaar in plaats van door de rechter. Bij de administratieve scheiding zou de rechter niet meer in beeld komen. Een ouderschapsplan zou daarom altijd mede ondertekend moeten worden door een deskundige, zijnde een advocaat, notaris of mediator. Uit de memorie van toelichting bij het initiatiefwetsvoorstel blijkt dat met betrekking tot het ouderschapsplan deze toets meer diende te omvatten dan een marginale toetsing om te verzekeren dat de overeenkomst zou voldoen aan de wettelijke vereisten om nietigheid te voorkomen.⁵ Maar wat deze meer omvattende toets precies had moeten inhouden wordt niet duidelijk.

Het debat in de Kamer richtte zich vervolgens voornamelijk op de vraag of deze particuliere toets door een deskundige wel voldoende zou zijn of dat een toets door de rechter noodzakelijk is om het belang van de zwakkere partij (in dit geval werden hiermee de kinderen of een van de echtgenoten bedoeld) te beschermen. Kamerlid Kalsbeek was van mening dat een rechterlijke toets van het ouderschapsplan noodzakelijk is.⁶ Als bij een echtscheiding kinderen zijn betrokken was volgens haar extra zorgvuldigheid geboden. Als ouders zelf erin zouden slagen om goede afspraken te maken kon de toetsing marginaal zijn. Als zij hier echter (nog) niet in zouden slagen,

² Loeb 2009, p. 21.

³ *Kamerstukken II 2005/06*, 29 676, nr. 3 (MvT) p. 9, *Kamerstukken II 2005/06*, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 6.

⁴ *Kamerstukken II 2006/07*, 30 145, nr. 6, p. 14 en *Kamerstukken I 2007/08*, 30 145, C, p. 7.

⁵ *Kamerstukken II 2003/04*, 29 676, nr. 3 (MvT), p. 9.

⁶ *Kamerstukken II 2005/06*, 29 676, nr. 18.

kon de rechter maatregelen gelasten, bijvoorbeeld mediation, om het maken van afspraken te bevorderen.⁷

Luchtenveld was van mening dat de toets door de rechter niet nodig is. Volgens hem kon dit net zo goed door een deskundige worden gedaan. Als er overeenstemming tussen de ouders zou bestaan, zou de toets door de rechter eigenlijk overbodig zijn en als er een geschil zou ontstaan, zou men toch weer bij de rechter komen.⁸ Hij verwees naar het proefschrift van Chin-A-Fat.⁹ Zij heeft hierin de conclusie getrokken dat, als tussen partijen overeenstemming bestaat over de gevolgen van de scheiding, scheidingsbemiddeling voldoende waarborgen kan bieden om als alternatief te dienen voor een gerechtelijke procedure.¹⁰ Dit onderzoek is onder andere gebaseerd op de uitkomsten van de hierboven genoemde experimenten scheidings- en omgangs-bemiddeling.¹¹ Volgens Kalsbeek zou er echter een belangrijk verschil bestaan tussen mediator en rechter:

'[...] maar hij [de mediator] is uiteindelijk ingehuurd door partijen om een overeenkomst op te stellen waardoor partijen kunnen scheiden. Hij zal zich dus uiteindelijk neerleggen bij het oordeel van partijen. Een rechter kan daarboven staan. Een rechter kan zeggen: ik heb het getoetst, ik zie wat u van plan bent en ik meen, u gehoord hebbende, te weten dat het in strijd is met het belang van het kind. Daar kan hij dan iets aan doen.'¹²

Daarnaast zou een rechter volgens Kalsbeek de kinderen kunnen horen en zou een rechterlijke uitspraak een executoriale titel bieden.¹³ Om een executoriale titel te verkrijgen moeten de afspraken op grond van artikel 819 Rv op verzoek van de echtgenoten of één van hen¹⁴ aan de beschikking worden gehecht. Een ander argument voor toetsing door de rechter in plaats van door een deskundige is dat de rechter de overeenkomst zou kunnen openbreken en aanpassen als hij het niet met de afspraken eens is.¹⁵

Met het amendement van Kalsbeek en De Pater-van der Meer werd deze discussie met betrekking tot het ouderschapsplan definitief beslecht in voordeel van een rechterlijke toets. Omdat paren met minderjarige kinderen werden uitgesloten van de administratieve echtscheiding en van een beëindiging van een geregistreerd partnerschap buiten de rechter om zou in alle gevallen het ouderschapsplan beoor-

⁷ *Kamerstukken II* 2005/06, 29 676, nr. 18, p. 3.

⁸ *Handelingen II* 2004/05, 85, p. 5079-5080.

⁹ *Kamerstukken II* 2004/05, 29 676, nr. 6, p. 3.

¹⁰ Chin-A-Fat 2004, p. 462.

¹¹ Zie paragraaf 2.3, zie ook paragraaf 5.2.1.

¹² *Handelingen II* 2004/05, 83, p. 4993.

¹³ *Handelingen II* 2005/06, 6, p. 296.

¹⁴ De mogelijkheid om ook op verzoek van een van de ouders de afspraken op te nemen in de beschikking is later aan het wetsvoorstel toegevoegd. *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 6, p. 17, *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 7, p. 3.

¹⁵ *Handelingen II* 2004/05, 83, p. 4993, *Handelingen II* 2005/06, 6, p. 326-327 en *Handelingen I* 2008/09, 8, p. 421.

deeld worden door de rechter. Ook in het regeringsvoorstel was geen sprake van toetsing door een deskundige die het ouderschapsplan mede moest ondertekenen. De particuliere toets bij scheiding was daarmee voorlopig weer van de baan. Volgens de memorie van toelichting bij het regeringsvoorstel moet de rechter het ouderschapsplan ambtshalve toetsen aan de wet, de jurisprudentie en aan het belang van het kind.¹⁶ Deze uitgebreide toets sluit aan bij de eerder door de Raad voor de rechtspraak geschetste toets van afspraken in een echtscheidingsconvenant naar aanleiding van vragen hierover van de toenmalige minister van Justitie.¹⁷ De Raad voor de rechtspraak geeft hierbij aan dat er geen cijfers beschikbaar zijn over de mate waarin de rechter gemaakte afspraken over de kinderen in een echtscheidingsconvenant in de praktijk toetst, en geeft vervolgens een beschrijving van hoe de rechter volgens de Raad *behoort* te toetsen. Ten aanzien van verzochte nevenvoorzieningen heeft de rechter bij verzoeken over kinderen de plicht om ambtshalve te toetsen of afspraken in overeenstemming zijn met wet of verdragen en of de afspraken in het belang van het kind zijn.¹⁸ Minister Donner van Justitie is van mening dat de rechter daarnaast de mogelijkheid heeft om te toetsen of het ouderschapsplan niet onder invloed van misbruik van omstandigheden tot stand is gekomen. Hiervan kan sprake zijn als blijkt dat er grote druk is uitgeoefend op een van de ouders om in te stemmen met nadelige afspraken.¹⁹ Tot slot zijn bij de toetsing aan de wet ook de nieuw in de wet opgenomen normen van belang. Het ouderschapsplan mag niet in strijd zijn met de verplichting om het contact met de andere ouder te bevorderen en mag niet in strijd zijn met het recht op gelijkwaardige verzorging en opvoeding door beide ouders.²⁰

In de literatuur worden door Coenraad, Ackermans-Wijn en Brands-Bottema en Antokolskaia vraagtekens geplaatst bij de uitvoerbaarheid en de wenselijkheid van een uitgebreide toets door de rechter.²¹ Volgens Coenraad zou een degelijke toets de beschikkingsvrijheid van partijen te veel beperken.²² Zij sluit zich aan bij de mening van Akkermans-Wijn en Brands-Bottema dat op grond van de autonomie die het ouderlijk gezag meebrengt ouders in beginsel vrij zijn om afspraken te maken zoals het hun wenselijk voorkomt.²³ De rechter zal daarom het ouderschapsplan slechts marginaal dienen te toetsen.²⁴ Deze gedachte past volgens Coenraad goed bij het uitgangspunt van het voortgezet ouderschap:

¹⁶ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 9 en 10.

¹⁷ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 VI, nr. 132.

¹⁸ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 VI, nr. 132, p. 4.

¹⁹ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 6, p. 28.

²⁰ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 6. Zie ook paragraaf 4.4.

²¹ Coenraad 2010-A, Akkermans-Wijn en Brands-Bottema 2009 en Antokolskaia 2010-A. Zie verder ook paragraaf 4.1.1 en hoofdstuk 6.

²² Coenraad 2010-A, p. 88. Zie verder hoofdstuk 6.

²³ Akkermans-Wijn en Brands-Bottema 2009, p. 51. Zie verder hoofdstuk 6.

²⁴ Coenraad 2010-A, p. 91.

'Dit is een gedachte die mij aanspreekt en die bovendien goed past bij de opvatting dat het voortgezet ouderschap primair de verantwoordelijkheid van de ouders zelf is. De ministers zijn echter kennelijk van oordeel dat deze ouderlijke verantwoordelijkheid onder toezicht van de rechter behoort te staan, nu de rechter geacht wordt de afspraken uitgebreid te toetsen.'²⁵

Naast het principiële argument tegen een uitgebreide toets door de rechter wijst Coenraad er ook op dat, voornamelijk bij een gemeenschappelijk verzoek, een uitgebreide toets praktisch gezien problematisch is. De rechter ziet in deze procedure meestal alleen het ouderschapsplan. Er vindt in beginsel geen mondelinge behandeling plaats. De beperkte hoeveelheid achtergrondinformatie en onderliggende stukken die de rechter door deze invulling van de procedure verkrijgt stelt de rechter slechts tot een beperkte toets in staat.²⁶ Zowel Ackermans-Wijn en Brands-Bottema als Coenraad geven daarnaast aan dat zowel bij een gemeenschappelijk als een eenzijdig verzoek tot echtscheiding geen wettelijke grond is opgenomen om ambtshalve te kunnen toetsen of het ouderschapsplan onder invloed van misbruik van omstandigheden tot stand is gekomen. De rechter zal hier alleen naar kunnen kijken als een van de ouders zich beroept op dit wilsgebrek.²⁷

Een uitgebreide toets wordt, in ieder geval ten aanzien van de afspraken over de kinderalimentatie, wel beschreven door Van der Kamp. De rechter zou ten aanzien van de kinderalimentatie ambtshalve moeten toetsen of deze conform de wettelijke maatstaven is. Indien dit niet het geval is kan de rechter volgens de auteur door middel van een zelfstandig oordeel de kinderalimentatie vaststellen. Het praktische probleem dat de rechter in de praktijk niet beschikt over de nodige informatie om de kinderalimentatie uitgebreid te toetsen zou volgens Van der Kamp kunnen worden ondervangen door partijen in het ouderschapsplan op te laten nemen dat de wettelijke maatstaven in acht genomen zijn. Dit zou dan vervolgens verder uit de afspraak over de kinderalimentatie moeten blijken.²⁸

4.1.2 De rechterlijke toets in de praktijk

In de praktijk blijkt de rechter over het algemeen een marginale toets van het ouderschapsplan toe te passen. Maar daarop zijn een paar uitzonderingen. Zo oordeelde een rechter van de rechtbank Den Haag in een aantal uitspraken dat de afspraken in het ouderschapsplan niet voldoen aan de wettelijke vereisten omdat de afspraken niet voldoende concreet waren.²⁹ In alle zaken was in het ouderschapsplan opgenomen dat de kinderen de niet-verzorgende ouder zo vaak konden bezoeken als zij zelf willen (de kinderen waren tussen de drie en tien jaar). De rechter verwees in zijn uitspraak naar

²⁵ Coenraad 2010-A, p. 91.

²⁶ Coenraad 2010-A, p. 88-90.

²⁷ Akkermans-Wijn en Brands-Bottema 2009, p. 51 en Coenraad 2010-A, p. 89.

²⁸ Van der Kamp 2013, p. 403.

²⁹ Rechtbank Den Haag 13 januari 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL1926, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL2091, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL2081 en ECLI:NL:RBSGR:2010:BL1932.

de wetgeschiedenis waarin wordt gesproken over 'daadwerkelijk controleerbare afspraken'.³⁰ Hieruit leidde de rechter af dat de afspraken in het ouderschapsplan concreet moeten worden ingevuld en dat bij te vaag geformuleerde onderdelen door de rechter om concretisering kan worden verzocht. De rechter houdt de zaken aan om de ouders de kans te geven de regelingen te concretiseren.

In een uitspraak van de rechtbank Limburg, die ook al kort aan de orde is geweest in hoofdstuk 3, was door de man een door beide ouders ondertekend ouderschapsplan overgelegd.³¹ De ouders waren in dit ouderschapsplan overeengekomen dat het kind met de moeder naar het buitenland zou verhuizen. De rechtbank twijfelde echter over de situatie waarin het kind in dit land terecht zou komen en overweegt in de beschikking dat:

'Op grond van artikel 8 van het EVRM staat het de ouders in beginsel vrij om hun ouderschap – ook na echtscheiding – in te vullen op de wijze die zij het beste achten. Deze vrijheid is echter niet onbeperkt. Uit de Memorie van toelichting van de Wet bevordering voortgezet ouderschap en zorgvuldige scheiding waarbij in 2009 het ouderschapsplan is ingevoerd blijkt dat de wetgever heeft beoogd dat “bij een verzoek tot echtscheiding de rechter toetst of de gemaakte afspraken in het belang van het kind zijn. De ambtshalve toets van het belang van het kind is noodzakelijk, omdat bij de totstandkoming van onderlinge afspraken tussen scheidende partijen het mogelijk is dat de eigen belangen van de ouders de overhand krijgen boven die van de minderjarige kinderen”. In de nota naar aanleiding van het eindverslag in de Tweede Kamer wordt in dit verband gesproken over minimumnormen van het familierecht waarmee de afspraken niet in strijd zouden mogen zijn. Hoewel de wetgever zich daarover niet expliciet uitspreekt, moet worden aangenomen dat de rechter in voorkomend geval nader onderzoek kan (laten) doen naar de betekenis van het ouderschapsplan voor de minderjarige. Indien de zwaarwegende basale rechten van de minderjarige op onderwijs, huisvesting en een veilige verblijfsstatus door het ouderschapsplan niet tot hun recht kunnen komen, kan enerzijds daarover van de ouders meer duidelijkheid worden verlangd en anderzijds in het uiterste geval het echtscheidingsverzoek niet-ontvankelijk worden verklaard.’³²

Na verdere toelichting door beide ouders beoordeelt de rechter het ouderschapsplan als voldoende en wordt de vader ontvangen in het verzoek tot echtscheiding. De rechter in deze zaak is, gezien het grootste deel van de gepubliceerde jurisprudentie, opvallend uitgebreid bij het toetsen van het ouderschapsplan.

In veel gevallen toets de rechter het ouderschapsplan echter alleen (zeer) marginaal. Soms wordt een ouderschapsplan gelezen in enkele afspraken die zijn opgenomen in een echtscheidingsconvenant of komen de ouders op zitting nog een aantal afspraken overeen die vervolgens voor het ouderschapsplan doorgaan. In een ongepubliceerde uitspraak van de rechtbank Zwolle waren de ouders het 'grotendeels'

³⁰ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 1-2.

³¹ Rechtbank Limburg 12 maart 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:3459.

³² Rechtbank Limburg 12 maart 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:3459, r.o. 2.4.

eens over de zorg- en opvoedingstaken en gaat de rechtbank ervan uit dat de ouders elkaar conform de wet zullen informeren en consulteren.³³ In een zaak voor de rechtbank Rotterdam was tijdens de mondelinge behandeling van het echtscheidingsverzoek door de rechter aan partijen verzocht gezamenlijk een ouderschapsplan op te stellen waarin in ieder geval een zorgregeling zou worden opgenomen voor de situatie dat moeder toestemming zou krijgen om met de kinderen naar Spanje te verhuizen en de situatie dat de kinderen in Nederland zouden blijven.³⁴ Partijen zijn vervolgens een taakverdeling overeengekomen waarbij ieder in een eenzijdig ouderschapsplan de door hem of haar gewenste situatie heeft omschreven. Volgens de rechtbank volgt hieruit dat partijen als ouders in gesprek zijn gegaan over de regelingen voor hun kinderen, hetgeen de achterliggende gedachte achter het opstellen en indienen van een ouderschapsplan zou zijn en dat zij op een aantal punten overeenstemming hebben bereikt. Dit is voldoende om de verzoeker ontvankelijk te verklaren.

In een aantal gepubliceerde zaken wordt verder uit de tekst van de beschikking niet duidelijk of over alle drie de verplichte onderdelen uit artikel 815 lid 3 Rv afspraken zijn gemaakt. Zo is niet altijd duidelijk of afspraken zijn gemaakt over de informatie- en consultatieregeling.³⁵ In een uitspraak van de rechtbank Roermond is de verzoeker ontvangen in een zaak waarin door de ouders alleen was afgesproken dat het kind bij de vrouw zijn hoofdverblijfplaats zou hebben en dat de man het kind bij zijn bezoeken aan Nederland zou kunnen zien.³⁶ De ouders hadden niets afgesproken over informatie en consultatie en aan de rechtbank was verzocht om de kinderalimentatie vast te stellen. Er zijn daarnaast nog meer zaken waarin een ouderschapsplan is overgelegd maar vervolgens blijkt dat er nog een conflict over een van de onderwerpen in het ouderschapsplan bestaat. Dit komt voornamelijk voor ten aanzien van de kinderalimentatie.³⁷ In een uitspraak van de rechtbank Zutphen is in het ouderschapsplan alleen bepaald dat de ouders naar rato bijdragen aan de kosten voor de kinderen maar de man verzoekt de rechtbank vervolgens om de kinderalimentatie te bepalen.³⁸ Van der Kamp leidt uit deze jurisprudentie af dat er geen harde materiële verplichting bestaat om in het ouderschapsplan afspraken te maken over de kinderalimentatie. Dit zou volgens haar ook strijdig zijn met het feit dat de rechter de afspraken over de kinderalimentatie ambtshalve terzijde kan schuiven als deze niet aan de wettelijke

³³ Rechtbank Zwolle 26 mei 2010 (zaaknummer 165123/FARK09-4348).

³⁴ Rechtbank Rotterdam 7 juni 2013, ECLI:NL:RBROT:2013:7230.

³⁵ Hof Amsterdam 14 september 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BN9751, rechtbank Den Haag 21 mei 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BN1286, rechtbank Den Haag 3 mei 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BN1347 en hof Amsterdam 2 augustus 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BT1677.

³⁶ Rechtbank Roermond 14 oktober 2009, ECLI:NL:RBROE:2009:BK0073.

³⁷ Rechtbank Noord-Holland 26 februari 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:3528, rechtbank Noord-Holland 29 januari 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:845, rechtbank Limburg 5 maart 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:2775, rechtbank Noord-Holland 11 december 2013, ECLI:NL:RBNHO:2013:11143, rechtbank Noord-Holland 26 februari 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:3528, rechtbank Noord-Holland 29 januari 2014, ECLI:NL:RBNHO:2014:845, rechtbank Limburg 5 maart 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:2775 en rechtbank Noord-Holland 11 december 2013, ECLI:NL:RBNHO:2013:11143.

³⁸ Rechtbank Zutphen 10 februari 2012, ECLI:NL:RBZUT:2012:BX7015.

maatstaven voldoen.³⁹ Het is slechts één keer in de gepubliceerde jurisprudentie voorgekomen dat, ondanks dat een ouderschapsplan was overgelegd, nog een conflict bestond over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken. In een zaak voor de rechtbank Den Haag hebben partijen in de loop van de procedure een ouderschapsplan opgesteld.⁴⁰ Er bestaat echter nog een conflict over de zorgregeling op de dinsdagmiddagen en over dit punt wordt vervolgens door de rechtbank beslist. Dat er nog een conflict bestaat over de schoolkeuze blijkt ook geen reden om het ouderschapsplan niet te accepteren.⁴¹

In de gepubliceerde jurisprudentie lijken rechters het erover eens dat de ouders geen (rechtsgeldige) afspraken in het ouderschapsplan kunnen maken over eenhoofdig uitoefening van het gezag door een van hen. Het hof Den Haag en de rechtbank Gelderland zijn van oordeel dat als de ouders in het ouderschapsplan eenhoofdig gezag zijn overeengekomen de rechtbank moet beoordelen of, op basis van de wettelijke vereisten, eenhoofdig gezag kan worden toegewezen aan een van de ouders.⁴²

Tot slot lijken concrete afspraken minder belangrijk te zijn bij oudere kinderen. In de hierboven genoemde zaken ging de rechter uit van een verplichting om een concrete regeling op te stellen voor kinderen onder de veertien jaar. In een uitspraak van het hof Amsterdam werd de regeling dat de vader en de minderjarige gerechtigd zijn vrije omgang met elkaar te hebben voor een zeventienjarige wel geaccepteerd.⁴³ Dit oordeel van de rechter is in lijn met de aanbevelingen van het LOVF. Het LOVF benadrukt in aanbeveling tien dat daadwerkelijk controleerbare afspraken moeten worden gemaakt in het ouderschapsplan. Dat betekent volgens de aanbeveling dat geen genoegen wordt genomen met een in onderling overleg verder uit te werken regeling. Alleen voor minderjarigen vanaf veertien jaar gelden minder strenge eisen. Voor deze gevallen wordt het acceptabel geacht als in het ouderschapsplan wordt aangegeven dat in overleg met de minderjarige afspraken zullen worden gemaakt. Hiermee lijkt de aanbeveling van het LOVF dus ook voornamelijk te zien op afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken, al wordt hier in de aanbeveling verder niet op de verschillende onderwerpen in het ouderschapsplan ingegaan.

Een ambtshalve toetsing of de afspraken in het ouderschapsplan tot stand zijn gekomen onder misbruik van omstandigheden is in de gepubliceerde jurisprudentie niet terug te vinden. In vijf gepubliceerde uitspraken wordt aangevoerd dat het ouderschapsplan tot stand is gekomen op grond van dwaling of misbruik van omstandigheden en de overeenkomst daarom vernietigbaar is. Misbruik van omstandigheden is in drie van deze zaken volgens de rechter onvoldoende aangetoond.⁴⁴ In een van

³⁹ Van der Kamp 2013, p. 399.

⁴⁰ Rechtbank Den Haag 13 juli 2012, ECLI:NL:RBSGR:2012:BX1706.

⁴¹ Rechtbank Oost-Brabant 21 mei 2013, ECLI:NL:RBOBR:2013:7291.

⁴² Hof Den Haag 1 maart 2011, ECLI:NL:GHSGR:2011:BP6694, rechtbank Gelderland 31 januari 2014, ECLI:NL:RBGEL:2014:1440 en rechtbank Gelderland 31 januari 2014, ECLI:NL:RBGEL:2014:1440.

⁴³ Hof Amsterdam 14 september 2010, ECLI:NL:GHAMS:2010:BN9751.

⁴⁴ Hof Den Haag 1 februari 2012, ECLI:NL:GHSGR:2012:BV8992, hof Den Haag 1 februari 2012, ECLI:NL:GHSGR:2012:BV8992 en hof Amsterdam 11 juni 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:1803.

deze zaken had de vrouw aangevoerd dat intimidatie door de man een dusdanig effect op haar had dat zij akkoord is gegaan met alles wat de man wilde, waaronder het tekenen van het ouderschapsplan.⁴⁵ In een andere zaak stelde de man dat hij tijdens het aangaan van het convenant en ouderschapsplan in een abnormale geestestoestand van rouw c.q. psychische labiliteit verkeerde, wat gepaard ging met onervarenheid en onbegrip. Daarnaast had hij in tegenstelling tot de vrouw geen juridische bijstand. De vrouw betwist dit en het hof is van oordeel dat de man onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat de overeenkomst door misbruik van omstandigheden tot stand is gekomen.⁴⁶

In een vierde zaak voert de man aan dat de overeenkomst door dwaling tot stand is gekomen. Ook in deze zaak is dit volgens het hof Leeuwarden onvoldoende onderbouwd.⁴⁷ Partijen hebben een gezamenlijke advocaat genomen maar de man heeft de vrouw de contacten met deze advocaat laten onderhouden en heeft geen vragen gesteld of nader onderzoek verricht naar de wijze waarop het in het ouderschapsplan genoemde bedrag aan kinderalimentatie tot stand is gekomen en of hij dit wel kon betalen. Het hof is van oordeel dat dit een omstandigheid is die voor rekening van de man behoort te blijven.

In een zaak voor het hof Den Haag stelt de man in hoger beroep dat hij, door gebrekkig Nederlands, niet wist dat kinderalimentatie bij de afspraken was opgenomen.⁴⁸ De grief van de vader is volgens het hof te lezen als een beroep op oneigenlijke dwaling. Dit beroep kan volgens het hof niet slagen omdat het echtscheidingsconvenant en het ouderschapsplan akten van dwingend bewijs opleveren en de man heeft nagelaten te verzoeken te worden toegelaten tot het leveren van tegenbewijs. Het hof neemt daarom als vaststaand aan wat in de akten is vermeld.

De rechtbank Dordrecht heeft in een zaak beslist dat bepaalde afspraken in het ouderschapsplan nietig zijn omdat deze in strijd zijn met de goede zeden of openbare orde.⁴⁹ Het betreft de afspraak tussen de ouders dat de omgangsregeling tussen de kinderen en de vader zou vervallen als de man nalatig zou zijn in het betalen van de kinder- en partneralimentatie. De rest van de overeenkomst is echter toelaatbaar en blijft in stand. Op grond van gewijzigde omstandigheden wordt de kinderalimentatie vervolgens wel opnieuw beoordeeld.

Volgens het hof Den Haag zijn de ouders aan de overeenkomst gebonden als zij beiden het ouderschapsplan hebben ondertekend.⁵⁰ De vrouw verzoekt in deze zaak het (recent) tussen de ouders overeengekomen ouderschapsplan ongedaan te maken omdat ze het bij nader inzien niet eens is met een aantal van de afspraken. De vrouw voert geen gronden aan voor ontbinding van de overeenkomst en de ouders zijn naar het oordeel van het hof derhalve aan de overeenkomst gebonden.

⁴⁵ Hof Den Haag 1 februari 2012, ECLI:NL:GHSGR:2012:BV8992.

⁴⁶ Hof Amsterdam 11 juni 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:1803.

⁴⁷ Hof Leeuwarden 9 april 2013, ECLI:NL:GHARL:2013:BZ7827.

⁴⁸ Hof Den Haag 21 juli 2010, ECLI:NL:GHSGR:2010:BN3558.

⁴⁹ Rechtbank Dordrecht 20 juni 2012, ECLI:NL:RBDOR:2012:BX0572.

⁵⁰ Hof Den Haag 24 november 2010, ECLI:NL:GHSGR:2010:BP1438.

Uit deze beschrijving van de gepubliceerde jurisprudentie blijkt dat het ouderschapsplan over het algemeen marginaal door de rechters wordt getoetst. Daarbij lijken regelingen waarover de ouders het eens zijn in het belang van het kind te worden geacht. Er zijn slechts een paar rechters die een uitgebreidere toets voorstaan. Binnen de toets lijken vooral de afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken van belang. Het komt in de gepubliceerde jurisprudentie bijna nooit voor dat een ouderschapsplan geaccepteerd is terwijl over dit onderwerp nog conflicten bestaan. Het is daarentegen niet altijd duidelijk of afspraken zijn gemaakt over de informatie- en consultatieregeling en het is in veel zaken duidelijk dat nog een conflict bestaat over de kinderalimentatie.

Dit beeld komt ook terug tijdens de expertmeetings. Zowel de rechters als de advocaten lijken de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken als belangrijkste onderdeel van het ouderschapsplan te zien. Dit moet goed en concreet worden geregeld bij kinderen jonger dan veertien jaar en kan in overleg worden geregeld bij kinderen boven deze leeftijd.⁵¹ De rechters zijn van mening dat voornamelijk de advocaten en mediators verantwoordelijk zijn voor het tot stand komen van een goede en concrete regeling. Vage afspraken over de informatie- en consultatieregeling of over de kinderalimentatie worden zowel door de rechters als de advocaten niet als problematisch ervaren. Zo vinden de rechters dat de ouders ook voldoende over de kinderalimentatie hebben afgesproken als in het ouderschapsplan is opgenomen dat de rechter zal worden verzocht om de kinderalimentatie vast te stellen. Ook de advocaten vinden dat vage afspraken over de kinderalimentatie in het ouderschapsplan geaccepteerd moeten worden door de rechters. De rechters vinden het ontbreken van afspraken over de kinderalimentatie of de informatie- en consultatieregeling dan ook niet zo een groot probleem als het ontbreken van afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken.

De rechters en advocaten zijn zelfs van mening dat het onderwerp kinderalimentatie beter uit het ouderschapsplan kan worden gehaald. Het zou volgens de advocaten beter zijn om eerst afspraken over de zorgverdeling te maken, dat zou rust geven, ook voor de kinderen. Nu wordt het ouderschapsplan volgens de advocaten te vaak niet ondertekend omdat ouders het niet eens kunnen worden over de financiën. Daarnaast is de kinderalimentatie geen geschikt onderwerp om de kinderen bij te betrekken, terwijl de ouders een wettelijke verplichting hebben om de kinderen te betrekken bij het opstellen van het ouderschapsplan. Ook de rechters geven tijdens de expertmeeting aan dat de kinderalimentatie van een andere orde is dan de andere twee onderwerpen in het ouderschapsplan. Het is belangrijk dat de kinderalimentatie vastgesteld wordt maar het is minder belangrijk dat de ouders hier zelf afspraken over maken dan over de andere onderwerpen. Nu lopen ouderschapsplannen volgens de rechters soms stuk op het feit dat ouders het niet eens kunnen worden over het exacte bedrag. In het laatste deel van dit boek, waarin wordt ingegaan op het verplichte *parenting plan* in de VS, wordt dit verder besproken. In veel staten in de VS is de kinder-

⁵¹ De rechters geven aan dat ze op dit punt de regelingen voor kinderen onder de 14 jaar strenger zijn gaan toetsen na de bekendmaking van de aanbevelingen van het LOVF.

alimentatie bewust buiten de onderwerpen gehouden waarover de ouders afspraken moeten maken.⁵²

4.2 Betrekken van minderjarige kinderen bij het ouderschapsplan

Naast afspraken over de drie in de voorgaande paragraaf besproken onderwerpen moet het verzoekschrift op grond van lid 4 van artikel 815 Rv vermelden op welke wijze de kinderen zijn betrokken bij het opstellen van het ouderschapsplan. Volgens de memorie van toelichting is deze informatie belangrijk voor de rechter bij de beoordeling of het ouderschapsplan in overeenstemming is met het belang van de betrokken minderjarigen. De wet schrijft niet voor op welke wijze kinderen moeten worden betrokken; dit is afhankelijk van de leeftijd en het ontwikkelingsniveau van het kind.⁵³

Dit vereiste komt maar in een beperkt aantal gepubliceerde zaken naar voren. Volgens de rechtbank Utrecht is de verplichting om te vermelden hoe de kinderen bij het opstellen van het plan zijn betrokken een formeel vereiste maar hierin moet volgens de rechtbank daarnaast ook een materieel vereiste worden gelezen, namelijk dat de kinderen daadwerkelijk betrokken moeten worden bij het opstellen van de afspraken die rechtstreeks op hen betrekking hebben.⁵⁴ De rechtbank Maastricht heeft een zaak aangehouden omdat het jongste kind naar het oordeel van de rechtbank onvoldoende bij het opstellen van het ouderschapsplan was betrokken.⁵⁵ In een aantal uitspraken van de rechtbank Den Haag is de rechter van mening dat dit vereiste inhoudt dat ouders met kinderen van boven de vijf jaar een gesprek met de kinderen moeten hebben over de (echt)scheiding en de gevolgen daarvan voor de kinderen.⁵⁶

In een zaak voor de rechtbank Dordrecht zijn de verzoeken tot neven voorzieningen onder andere met betrekking tot de kinderalimentatie en het hoofdverblijf van de kinderen aangehouden omdat uit het kinderverhoor is gebleken dat de kinderen zich niet geheel in het ouderschapsplan kunnen vinden.⁵⁷

Er is in de wet geen leeftijdsgrens gesteld voor het betrekken van kinderen bij het opstellen van het ouderschapsplan. Uit het overzicht van de gepubliceerde jurisprudentie blijkt dat hierin een minimumleeftijd van vijf jaar is genoemd. In haar zesde aanbeveling adviseert het LOVF om kinderen vanaf zes jaar bij het tot stand komen van het ouderschapsplan te betrekken. Bij jongere kinderen hoeft hier nog niet naar te worden gevraagd. Daarbij kan volgens het LOVF in het verzoekschrift kort en bondig worden toegelicht hoe de kinderen zijn betrokken bij het opstellen van het ouderschapsplan. Uit het overzicht van de gepubliceerde jurisprudentie blijkt niet dat

⁵² Zie paragraaf 8.2.2 en 8.4.2.

⁵³ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 6.

⁵⁴ Rechtbank Utrecht 14 oktober 2009, ECLI:NL:RBUTR:2009:BK0439.

⁵⁵ Rechtbank Maastricht 29 juli 2009, ECLI:NL:RBMAA:2009:BJ5265.

⁵⁶ Rechtbank Den Haag 13 januari 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL1926, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL2091, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL2081 en ECLI:NL:RBSGR:2010:BL1932.

⁵⁷ Rechtbank Dordrecht 22 augustus 2012, ECLI:NL:RBDOR:2012:BX6559.

deze verplichting een grote rol speelt. In de rechtbank Zwolle is een initiatief gestart om deze verplichting in de praktijk meer inhoud te geven. Ouders moeten in het verzoekschrift aangeven of ze in staat zijn geweest een paraplugesprek met de kinderen te houden.⁵⁸ Als dat niet mogelijk was moeten ze aangeven of ze het eens zijn geworden over wat de kinderen zal worden verteld en of ze beide hetzelfde hebben kunnen vertellen. Als dat ook niet mogelijk is geweest moeten ze beschrijven of ze een vertrouwenspersoon hebben kunnen aanwijzen die de kinderen kon inlichten en waar de kinderen bij terecht kunnen met vragen.

Zowel de advocaten als de rechters benadrukken tijdens de expertmeetings het belang van het betrekken van de kinderen bij de totstandkoming van het ouderschapsplan. De rechters stellen echter dat het voor de rechter meestal moeilijk is om de betrokkenheid van de kinderen bij het opstellen van het ouderschapsplan te toetsen omdat gebruik wordt gemaakt van standaardzinnen en omdat de kinderen meestal niet worden gehoord. De advocaten zijn van mening dat de positie van het kind in de procedure verbeterd zou moeten worden. Er moet meer voorlichting komen voor kinderen en als dat nodig is, meer hulpverlening. Het is daarnaast volgens de deelnemers zeer belangrijk dat het ouderschapsplan met de kinderen wordt besproken. Sommige advocaten proberen de ouders daartoe te bewegen en spreken soms ook zelf met de kinderen terwijl andere deelnemers dit de verantwoordelijkheid van de ouders zelf vinden.

4.3 Ondertekening van het ouderschapsplan

In het oorspronkelijke wetsvoorstel was opgenomen dat het ouderschapsplan door beide ouders ondertekend zou moeten worden. Deze eis is komen te vervallen door de aanneming van het amendement van Kamerlid Bouchibi.⁵⁹ Dit amendement zag eigenlijk alleen op het verduidelijken van de definitie van kinderen voor wie een ouderschapsplan moet worden opgesteld. De eis van ondertekening lijkt dus per ongeluk te zijn weggelaten.

Toenmalig minister van Justitie Hirsch Ballin ging in de bespreking in de Eerste Kamer dan ook nog steeds uit van de eis van ondertekening door beide ouders van het ouderschapsplan.⁶⁰ Na invoering van de wet was het dan de vraag of ondertekening door beide ouders nog verplicht was of dat ook uit andere omstandigheden kon blijken dat beide ouders instemden met het ouderschapsplan. Bijvoorbeeld als het ouderschapsplan maar door één ouder (of helemaal niet) is ondertekend maar ouders gezamenlijk hebben verzocht tot opneming van de afspraken in de beschikking.

Het Landelijk Overleg Vakinhoud Familie- en Jeugdrecht adviseert rechtbanken in de aanbevelingen van het voorjaar van 2012 om alleen een door beide ouders

⁵⁸ In een paraplugesprek bespreken de ouders gezamenlijk het ouderschapsplan met de kinderen.

⁵⁹ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 19.

⁶⁰ *Handelingen I* 2008/09, 8, p. 421.

ondertekend ouderschapsplan te accepteren.⁶¹ Het in januari 2013 ingediende wetsvoorstel: 'Wijziging van het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Burgerlijke Rechts-vordering mede in verband met de evaluatie van de Wet openstelling huwelijk en de Wet geregistreerd partnerschap' wijzigt het tweede lid van artikel 815 Rv in een verplichting voor ouders om een door beide echtgenoten ondertekend ouderschapsplan over te leggen.⁶² Hiermee wordt de verplichting om het ouderschapsplan te ondertekenen weer in de wet opgenomen. Dit wetsvoorstel is op 26 november 2013 door de Eerste Kamer aangenomen en is per 1 april 2014 in werking getreden.⁶³

4.4 Materiële normen

Met de 'Wet bevordering ouderschap en zorgvuldige scheiding' is een aantal normen in de wet opgenomen die invloed hebben op de afspraken die de ouders in het ouderschapsplan kunnen vastleggen:

1. de verplichting van de ouder om de banden met de andere ouder te bevorderen (art. 1:247 lid 3 BW);
2. de verplichting voor beide ouders tot omgang met hun kind (art. 1:377a lid 1 BW);
3. het recht van het kind op een gelijkwaardige verzorging en opvoeding na scheiding door beide ouders. Ouders mogen bij het opstellen van het ouderschapsplan wel rekening houden met praktische belemmeringen die ontstaan in verband met de scheiding, maar alleen voor zover en zolang deze belemmeringen bestaan (art. 1:247 lid 4 en 5 BW).

De eerste norm komt uit het initiatiefvoorstel en is overgenomen in het regeringsvoorstel. De tweede norm kwam niet in het initiatiefvoorstel voor. In plaats daarvan was in dit voorstel een norm opgenomen voor een minimumomgangsregeling. Hiertegen kwam echter veel verzet uit de Tweede Kamer en deze norm is later ook in dit voorstel komen te vervallen.⁶⁴

De tweede norm is alleen in de wet opgenomen voor ouders zonder gezag. Maar de verplichting om met hun kind omgang te hebben geldt ook voor ouders met gezag. Als ouders het gezag hebben, wordt deze verplichting uit het bestaan van dit gezag afgeleid.⁶⁵ Ten aanzien van deze ouders wordt niet meer gesproken over een omgangsregeling maar over een verdeling van de zorg- en opvoedingstaken en niet over omgang maar over contact.⁶⁶

⁶¹ Ackermans-Wijn 2012. De meest recente aanbevelingen zijn openbaar gemaakt op: www.rechtspraak.nl: Procedures > Landelijke regelingen > Familie- en jeugdrecht > Aanbevelingen LOVF over ouderschapsplan per januari 2013.

⁶² *Kamerstukken II* 2012/13, 33 526, nr. 2.

⁶³ *Stb.* 2014, 134.

⁶⁴ *Kamerstukken II* 2004/05, 29 676, nr. 12.

⁶⁵ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 16.

⁶⁶ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 18-19.

Deze eerste twee normen zouden tot gevolg hebben dat de ouders niet in het ouderschapsplan kunnen vastleggen dat één van hen helemaal geen contact meer heeft met de kinderen.⁶⁷ Er is geen jurisprudentie gepubliceerd waarbij deze normen expliciet een rol speelden bij de beoordeling van het ouderschapsplan. In één zaak is een man niet-ontvankelijk verklaard in zijn verzoek tot echtscheiding waarbij tevens de inhoud van zijn eenzijdig ouderschapsplan een rol heeft gespeeld. Hij had in dit plan opgenomen dat de moeder het gezag over de kinderen zou uitoefenen, dat hij geen contact zou hebben met de kinderen en geen kinderalimentatie zou betalen.⁶⁸ Uit de beschikking blijkt dat de rechtbank de regelingen in dit ouderschapsplan afkeurt maar hierbij wordt niet ingegaan op de verplichting van de man om contact/omgang met zijn kinderen te hebben. Deze normen worden wel in een aantal gevallen aangehaald in zaken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken.⁶⁹

De derde norm stond niet in het oorspronkelijke regeringsvoorstel. Deze is door het amendement van Kamerlid De Wit in de wet opgenomen.⁷⁰ De norm is overgenomen uit het initiatiefwetsvoorstel Luchtenveld en hierover is bij de behandeling van beide wetsvoorstellen veel gedebatteerd. Gelijkwaardig kan op verschillende manieren worden geïnterpreteerd. Betreft de term gelijkwaardig de positie van de ouders, de verdeling van de zorgtaken (50-50), of de verdeling van de zorgtaken voor en na de scheiding?

De indiener lijkt in de toelichting bij het amendement en in een latere reactie op een artikel van Kok van mening dat een gelijke verdeling van de zorgtaken tussen de ouders het prioriteitsmodel wordt.⁷¹ De ouders hebben bij de verdeling van de zorgtaken gelijke rechten en plichten. Dat dit niet in alle gevallen zal leiden tot een 50%-50%-verdeling is volgens de indiener evident maar de rechter moet de afspraken van de ouders aan deze maatstaf toetsen en als de rechter zelf over de regeling moet beslissen is een gelijke verdeling van de zorgtaken het uitgangspunt.⁷² Kok spreekt in haar artikel haar zorg uit dat de norm gelijkwaardig ouderschap in conflictsituaties in een verplicht co-ouderschap zal resulteren, tenzij er praktische belemmeringen zijn.⁷³ Zij verwijst naar de toelichting van De Wit op het amendement waarin hij refereert aan een uitspraak van de rechtbank Haarlem.⁷⁴ In deze uitspraak werd besloten dat de kinderen in de echtelijke woning blijven en de man en de vrouw hier afwisselend een week verblijven.

Bij de behandeling van het wetsvoorstel werd echter duidelijk gesteld dat deze norm niet ziet op een co-ouderschap als prioriteitsmodel waarop alleen praktische

⁶⁷ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 6.

⁶⁸ Rechtbank Utrecht 6 februari 2011, ECLI:NL:RBUTR:2011:BR4126, zie ook hoofdstuk 3, noot 38.

⁶⁹ Bijvoorbeeld hof Den Haag 26 januari 2011, ECLI:NL:GHSGR:2011:BP3618 en rechtbank Groningen 18 januari 2011, ECLI:NL:RBGRO:2011:BP2467.

⁷⁰ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 26.

⁷¹ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 26 en De Wit 2007, p. 44.

⁷² De Wit 2007, p. 44-45.

⁷³ Kok 2007, p. 225.

⁷⁴ Rechtbank Haarlem, 14 november 2006, ECLI:NL:RBHAA:2006:AZ5284.

belemmeringen een uitzondering zouden kunnen vormen.⁷⁵ In de Eerste Kamer is door Quik-Schuijt betoogd dat de gelijkwaardigheid betrekking heeft op de situatie tijdens de samenwoning.⁷⁶ De verdeling van de zorg- en opvoedingstaken mag dus niet rigoureus veranderen door de scheiding. De betrokken ministers delen deze mening:

'Niet is beoogd de norm in conflictsituaties uit te leggen als een verplicht feitelijk co-ouderschap waarop alleen «praktische belemmeringen» een uitzondering zouden kunnen vormen. [...] De zorgverdeling ten tijde van het huwelijk, geregistreerd partnerschap of samenwoning is, zoals deze leden opmerkten, een belangrijke factor die meespeelt bij het maken van een zorgregeling, maar het is niet de enige factor. Ook de werktijden van de ouders, woonomstandigheden, school- en sporttijden van de kinderen kunnen hierbij bijvoorbeeld meespelen. Een kind heeft belang bij zoveel mogelijk continuïteit in de verzorging en opvoeding, maar dit betekent niet dat de zorgverdeling ten tijde van de samenleving doorslaggevend is bij het vaststellen van een zorgregeling.'⁷⁷

Op basis van deze wetsgeschiedenis zijn Ackermans-Wijn en Brands-Bottema net als Schrama en Vonk van mening dat deze norm niet zo moet worden uitgelegd dat het co-ouderschap nu het uitgangspunt is.⁷⁸ Gelijkwaardigheid zou zien op de positie van de ouders na scheiding en niet op een (verplichte) gelijke verdeling van de tijd die het kind bij elke ouder doorbrengt. Schonewille is echter van mening dat deze norm een dwingendrechtelijk kader vormt voor partijen als ze afspraken maken in het ouderschapsplan.⁷⁹

Gezien de verschillende uitleg die aan deze norm is gegeven door de indiener van het amendement, in de literatuur en door de betrokken ministers en Kamerleden bleef het ook na de inwerkingtreding van de wet onduidelijk hoe deze norm in de praktijk moet worden ingevuld en of ouders hierdoor verplicht werden om na de scheiding in het ouderschapsplan (te proberen om) een co-ouderschap af te spreken of dat de rechter de mogelijkheden van een co-ouderschap zou moeten onderzoeken als de ouders geen overeenstemming over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken konden bereiken.

Naast onduidelijkheid over de interpretatie van het begrip gelijkwaardig was het ook niet duidelijk wat verstaan wordt onder 'praktische belemmeringen' genoemd in artikel 1:247 lid 5 BW. Invulling van dit begrip is overgelaten aan de rechtspraak. Uit de tekst van de wet blijkt dat het ieder geval twee voorwaarden betreft, het moet gaan om praktische belemmeringen die ontstaan in verband met de scheiding, en dus niet om problemen die daarvoor al bestonden of los daarvan zijn ontstaan. Daarnaast mag hiermee alleen rekening worden gehouden 'voor zover', dus in de mate waarin, en 'zolang' zij bestaan.⁸⁰

⁷⁵ O.a. *Kamerstukken I* 2006/07, 30 145, nr. C, p. 2 en *Handelingen I* 2008/09, 8, p. 406.

⁷⁶ *Handelingen I* 2008/09, 8, p. 398.

⁷⁷ *Kamerstukken I* 2006/07, 30 145, nr. C (MvA), p. 5.

⁷⁸ Ackermans-Wijn en Brands-Bottema 2009, p. 45-46 en Schrama en Vonk 2009, p. 227.

⁷⁹ Schonewille 2009, p. 432-433.

⁸⁰ Jansen (Groene Serie Personen en Familierecht), art. 247 aant. 3D.

De Hoge Raad heeft enige opheldering gegeven in een uitspraak van 21 mei 2010.⁸¹ Deze zaak betrof een geschil over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken tussen ouders die in 2007 een informele relatie hadden verbroken, er was daarom geen sprake van een ouderschapsplan. De Hoge Raad is in deze zaak van oordeel dat een rechter op grond van deze norm bij beoordeling van een geschil over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken niet hoeft uit te gaan van een gelijke verdeling van de hoofdverblijfplaats van het kind en van een gelijke verdeling van de zorg- en opvoedingstaken tussen de ouders:

'de door de wetgever tot uitgangspunt genomen gelijkwaardigheid van de beide ouders en de wenselijkheid van een in beginsel gelijke verdeling van zorg- en opvoedingstaken na het uiteengaan van de ouders [brengt] niet mee dat, wanneer de ouders dienaangaande geen overeenstemming kunnen bereiken, de rechter bij zijn beslissing over de hoofdverblijfplaats van de minderjarige en de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken het belang van de minderjarige niet het zwaarst zou mogen laten wegen. Dat belang dient immers bij de te verrichten afweging van belangen een over-weging van de eerste orde te zijn.'⁸²

De Hoge Raad is dus van oordeel dat de wetgever met deze norm wel de bedoeling had dat een gelijke verdeling van zorg- en opvoedingstaken na de scheiding bij de onderhandelings tuss en de ouders over het ouderschapsplan het uitgangspunt zou zijn. Als de ouders hier echter geen overeenstemming over kunnen bereiken moet de rechter beoordelen welke regeling in het belang van het kind is. Volgens Antokolskaia heeft de Hoge Raad hiermee bevestigd dat het verblijfsco-ouderschap een prioriteitsregeling is geworden. Als er een geschil bestaat tussen de ouders zou de rechter in ieder zaak eerst deze mogelijkheid moeten onderzoeken, maar het belang van het kind blijft daarbij doorslaggevend.⁸³ Daarmee blijft de rechterlijke beslissing maatwerk en moet een toekenning van het verblijfsco-ouderschap net zo uitvoering worden gemotiveerd als een afwijzing daarvan.⁸⁴

In een latere uitspraak betreffende een verzoek tot vervangende toestemming tot verhuizing heeft de Hoge Raad zijn oordeel herhaald.⁸⁵ De Hoge Raad overweegt daarnaast dat op het uitgangspunt van gelijkwaardig ouderschap ook buiten het in de wet voorziene geval van 'praktische belemmeringen' in het belang van het kind een uitzondering kan worden gemaakt. Wel moet de rechter erop toezien dat ook in deze situatie in het door de ouders op te stellen ouderschapsplan of de door de rechter vastgestelde regeling aan de gelijkwaardigheid en gelijke verdeling van zorg- en opvoedingstaken zoveel mogelijk recht wordt gedaan.⁸⁶ In gevallen dat er een geschil bestaat tussen de ouders heeft deze norm na de uitspraken van de Hoge Raad in

⁸¹ Hoge Raad 21 mei 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL7407.

⁸² Hoge Raad 21 mei 2010, ECLI:NL:HR:2010:BL7407, r.o. 3.5.

⁸³ Antokolskaia 2011.

⁸⁴ Antokolskaia 2011, p. 18.

⁸⁵ Hoge Raad 4 oktober 2013, ECLI:NL:HR:2013:847.

⁸⁶ Hoge Raad 4 oktober 2013, ECLI:NL:HR:2013:847, r.o. 3.5.2.

de jurisprudentie geleid tot het toekennen van een co-ouderschapsregeling tegen de wens van een van de ouders⁸⁷ en in andere zaken tot weigering van toestemming tot verhuizing voor een van de ouders met het kind omdat de ouders eerst op basis van gelijkwaardigheid een ouderschapsplan moeten opstellen.⁸⁸ De norm lijkt echter verder geen beperkingen op te leggen aan de afspraken die de ouders vast moeten leggen in het ouderschapsplan over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken als de ouders het over deze afspraken eens kunnen worden.

4.5 Conclusie

De wetgever stond een uitgebreide toets van de inhoud van het ouderschapsplan door de rechter voor ogen. In de literatuur zijn hiertegen zowel principiële als praktische bezwaren geuit. Een uitgebreide toets zou een te grote inbreuk zijn op de autonomie van de ouders en praktisch bij de gemeenschappelijke verzoekschriftprocedure niet haalbaar zijn vanwege de inrichting van deze procedure. In de praktijk blijkt de rechter het ouderschapsplan voornamelijk marginaal te toetsen. Er lijkt daarbij een rangorde te bestaan in de verplichte onderwerpen in het ouderschapsplan. Om te worden ontvangen in het verzoek tot scheiding lijken altijd afspraken te moeten worden gemaakt over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken. Concrete afspraken over de kinderalimentatie zijn daarna minder relevant. Het is voor veel rechters ook voldoende als de ouders afspreken dat de rechter wordt verzocht de kinderalimentatie vast te stellen. Er lijkt daarnaast weinig gewicht te worden toegekend aan het bestaan van afspraken over de informatie- en consultatieregeling. Een ambtshalve toets of het ouderschapsplan niet onder misbruik van omstandigheden tot stand is gekomen, zoals de toenmalige minister voorstond, is in de gepubliceerde jurisprudentie niet voorgekomen en hier lijkt ook geen wettelijke grond voor te bestaan.

Het verzoekschrift moet daarnaast vermelden op welke wijze de kinderen zijn betrokken bij het opstellen van het ouderschapsplan. Deze informatie zou de rechter moeten helpen bij de beoordeling of het ouderschapsplan in het belang van het kind is. In de praktijk blijkt echter maar weinig inhoud te worden gegeven aan deze verplichting. Ondanks de uitspraak van de rechtbank Utrecht dat het een formeel vereiste betreft dat de kinderen ook daadwerkelijk moeten worden betrokken bij het opstellen van het ouderschapsplan wordt in de praktijk met een standaardzinnetje in het verzoekschrift volstaan. De rechter zal hier niet veel aan hebben bij zijn beoordeling of de regelingen in het ouderschapsplan in het belang van het kind zijn. De ondertekening van het ouderschapsplan door beide ouders is met de aanneming van de 'Wet openstelling huwelijk en de Wet geregistreerd partnerschap' wederom verplicht

⁸⁷ Hof Den Bosch 21 februari 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BV6414 en hof Arnhem-Leeuwarden 5 november 2013, ECLI:NL:GHARL:2013:8685.

⁸⁸ Rechtbank Zeeland-West-Brabant 12 februari 2013, ECLI:NL:RBZWB:2013:BZ2097, rechtbank Zutphen 25 juli 2012, ECLI:NL:RBZUT:2012:BX4080 en hof Den Haag 23 februari 2011, ECLI:NL:GHSGR:2011:BR0262.

geworden. Het LOVF had al in haar aanbevelingen opgenomen dat het ouderschapsplan door beide ouders moet worden ondertekend.

De drie in de wet opgenomen normen lijken in de praktijk weinig invloed te hebben op de afspraken die ouders wel of niet kunnen maken in het ouderschapsplan. Het recht op gelijkwaardig ouderschap lijkt vooral een rol te gaan spelen als de ouders een conflict hebben over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken na scheiding en de rechter hierover een beslissing moet nemen. Het is in ieder geval niet zo dat de ouders bij de afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken een gelijke verdeling van de zorg als uitgangspunt moeten nemen waarvan ze alleen op grond van praktische belemmeringen kunnen afwijken. De verplichting tot omgang en tot het bevorderen van het contact tussen het kind en de andere ouder brengen mee dat de ouders niet in het ouderschapsplan kunnen afspreken dat een van hen geen contact heeft met het kind.

Conclusie Deel I

In het eerste deel van dit proefschrift stonden de totstandkomingsgeschiedenis, het doel en de toepassing van de regeling van het Nederlandse verplichte ouderschapsplan centraal. De wetgever wilde met het ouderschapsplan scheidende ouders in beginsel verplichten om een overeenkomst te sluiten over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen. Het ouderschapsplan is ingevoerd om de problemen met de uitoefening van het gezamenlijk ouderlijk gezag na scheiding te verminderen.¹ In de laatste twee decennia van de vorige eeuw is steeds meer nadruk komen te liggen op het belang van de betrokkenheid van beide ouders na een scheiding en de gelijkwaardigheid en gelijke rechten van de ouders ten opzichte van hun kinderen. Dit heeft in 1998 geresulteerd in een wetwijziging waarbij het gezamenlijk gezag van de ouders na scheiding bleef doorlopen. Sindsdien kan alleen in uitzonderingsgevallen een van de ouders het eenhoofdig gezag toegewezen krijgen.² Deze ontwikkelingen zorgden echter dat het aantal ouders met conflicten over de zorg voor hun kinderen na scheiding toenam of al bestaande problemen voor de maatschappij meer zichtbaar werden omdat deze nu vaker voor de rechter konden worden uitgevochten. Een deel van de ouders bleek na scheiding geen gezamenlijke invulling te kunnen geven aan hun gezag. Deze ouders bleven in conflict en uit onderzoek is gebleken dat de schadelijke gevolgen van een scheiding voor kinderen voor een groot deel samenhangen met ouderlijke conflicten. De belangen van de kinderen in deze gezinnen worden door de strijd van hun ouders ernstig geschaad.³

Het doel van het ouderschapsplan is om deze conflicten tussen de ouders te voorkomen door ouders enerzijds te dwingen om na te denken over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen maar anderzijds ook om de ouders te verplichten hierover concrete afspraken te maken. De wetgever ging ervan uit dat de verplichting ervoor zou zorgen dat ouders vaker samen afspraken maken, dat deze afspraken duurzaam zouden zijn, ook duurzamer dan een door de rechter opgelegde regeling, en dat daardoor het aantal conflicten tussen de ouders zou verminderen. Als gevolg hiervan zou ook het aantal gerechtelijke procedures na de scheiding over de regelingen voor de kinderen verminderen.⁴

Het hierboven geformuleerde doel van het ouderschapsplan lijkt niet geheel eenduidig. Enerzijds wordt de nadruk gelegd op de eigen verantwoordelijkheid van de ouders (voortgezet ouderschap). De ouders moesten worden verplicht om serieus na te denken over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen. Anderzijds beoogde de wetgever de ouders te verplichten om ook daadwerkelijk controleerbare afspraken

¹ Zie paragraaf 2.1-2.2.

² Zie paragraaf 2.1.1.

³ Zie paragraaf 2.2.

⁴ Zie paragraaf 2.5.

te maken over de regelingen voor hun kinderen na de scheiding. De regeling hinkt hiermee op twee gedachten. De keuze om ouders te verplichten om over bepaalde onderwerpen afspraken te maken en deze ook uitgebreid te laten toetsen door de rechter is moeilijk te verenigen met het uitgangspunt van voortgezet ouderschap.⁵ Als gekeken wordt naar de uiteindelijke wettelijke regeling en de opmerkingen van de betrokken ministers in de wetsgeschiedenis, lijkt een regeling te zijn beoogd waarbij alleen in uitzonderingsgevallen van de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen zou kunnen worden afgeweken en waarbij in dat geval een eenzijdig ouderschapsplan door de verzoekende partij wordt ingediend en door de rechter kan worden vastgesteld.

Deze regeling zorgde voor veel discussie in het parlement en in de literatuur. Was het wel mogelijk om een overeenkomst verplicht te stellen, hoe moest de toegang tot de rechter worden gewaarborgd, hoe moest de rechter de overeenkomst toetsen en kon het ouderschapsplan ook verplicht worden gesteld voor ouders die een informele relatie verbreken?

Onderzoek naar de gepubliceerde jurisprudentie laat zien dat de regeling anders wordt toegepast dan door de wetgever lijkt te zijn beoogd. De rechter toetst het ouderschapsplan of het beroep op de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv slechts marginaal. De afspraken die de ouders zijn overeengekomen worden over het algemeen in het belang van het kind geacht. Het ouderschapsplan is daarmee een inspanningsvereiste. De ouders moeten een ouderschapsplan opstellen of aantonen dat dit voor hen redelijkerwijs niet mogelijk is.⁶ Voor de toepassing van de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv lijkt het daarbij in de meeste gevallen voldoende als de verzoekende partij aangeeft geen overeenstemming te kunnen bereiken met de andere ouder.⁷ Als gekeken wordt naar de gepubliceerde jurisprudentie ontstaat het beeld dat bij de toetsing van de afspraken in het ouderschapsplan door de rechters voornamelijk gekeken wordt naar de afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken. De rechters lijken redelijk makkelijk een ouderschapsplan te accepteren waarin afspraken over de kinderalimentatie of de informatie- en consultatieregeling erg vaag zijn of zelfs ontbreken.⁸ Ook de deelnemers aan de expertmeetings hechtten vooral waarde aan de afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken en waren van mening dat de kinderalimentatie beter uit het ouderschapsplan gehaald kan worden. Kinderalimentatie is een ingewikkeld onderwerp waarop een behoorlijk aantal ouderschapsplannen stranden waardoor ook geen regeling ten aanzien van de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken tot stand komt.

Gevolg van de ruime toepassing van de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv is dat niet in alle zaken een (compleet) ouderschapsplan tot stand komt. In de zaken waarin ouders niet tot overeenstemming kunnen komen en uiteindelijk de verzoeker wordt ontvangen op grond van de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6

⁵ Zie paragraaf 2.5.

⁶ Zie paragraaf 3.2.

⁷ Zie paragraaf 3.2.1.

⁸ Zie paragraaf 4.1.2.

Rv, kan de rechter alleen een beslissing geven ten aanzien van de door partijen verzochte nevenvoorzieningen. De verzoekende partij is in deze situatie niet verplicht een eenzijdig ouderschapsplan over te leggen. Als wel een eenzijdig ouderschapsplan wordt overgelegd kan de rechter dit ouderschapsplan niet vaststellen. De verzoekende partij is daarnaast ook niet verplicht om nevenvoorzieningen te verzoeken.⁹

De marginale toetsing door de rechter heeft ook tot gevolg dat in de ouderschapsplannen niet altijd een afspraak over alle drie de verplichte onderwerpen wordt opgenomen.¹⁰ Daarnaast kan niet worden gecontroleerd of kinderen daadwerkelijk zijn betrokken bij het opstellen van het ouderschapsplan.¹¹ De rechters in de expertmeetings geven aan dat meestal gebruik gemaakt wordt van standaardzinnen en de kinderen vaak niet worden gehoord. Het is daarom voor de rechters niet mogelijk om te beoordelen of kinderen daadwerkelijk zijn betrokken bij het opstellen van het ouderschapsplan.

Een enkele rechter lijkt wel een uitgebreidere toets van het ouderschapsplan voor ogen te staan. In een aantal beschikkingen was de rechter van oordeel dat ouderschapsplannen alleen kunnen worden geaccepteerd als ouders daadwerkelijk concrete, toetsbare afspraken hebben gemaakt of dat een ouder gedeeltelijk in de kosten van de procedure veroordeeld kan worden omdat door zijn of haar handelen geen ouderschapsplan tot stand is gekomen terwijl de rechter van oordeel is dat dit redelijkerwijs wel mogelijk was.

Het opstellen van een ouderschapsplan bij het verbreken van de samenleving na een informele relatie is, ondanks de bezwaren die werden geuit in het onderzoek 'Afspraken met betrekking tot kinderen bij scheiding van ongehuwde/niet-geregistreerde ouders' van het WODC¹² en de bezwaren van de betrokken ministers, op grond van een amendement verplicht gesteld.¹³ Het belangrijkste bezwaar in de doctrine en in de parlementaire geschiedenis was dat het opstellen van het ouderschapsplan ten tijde van de scheiding van de ouders niet kan worden gecontroleerd. Om dit bezwaar enigszins te ondervangen is in het amendement opgenomen dat als de ouders op een later tijdstip een conflict over de uitoefening van het gezamenlijk gezag op grond van artikel 1:253a BW aan de rechter willen voorleggen, ze alsnog eerst hun ouderschapsplan moeten overleggen. De rechter moet hun zaak aanhouden totdat het ouderschapsplan is overgelegd. Deze controle vindt dus plaats op een later tijdstip en alleen voor de ouders die een gezagsconflict aan de rechter willen voorleggen. Als de ouders echter ten tijde van de scheiding geen ouderschapsplan hebben opgesteld, is het zeer twijfelachtig of ze dat op het moment van het starten van een juridische procedure over een gezagsconflict alsnog kunnen doen. Het onderwerp van het conflict zou daarbij ook vaak onderdeel van het ouderschapsplan moeten worden. Deze controle nadat een conflict tussen de ouders is ontstaan lijkt daarnaast het doel van het

⁹ Zie paragraaf 3.2.2.

¹⁰ Zie paragraaf 4.1.2.

¹¹ Zie paragraaf 4.2.

¹² Antokolskaia en Coenraad 2006.

¹³ Zie paragraaf 3.3.

ouderschapsplan, namelijk het voorkomen van conflicten over de uitoefening van het gezamenlijk gezag, geheel voorbij te schieten. Omdat een duidelijke ontsnappings-clausule ontbreekt, is het onduidelijk hoe de rechter deze regeling moet toepassen als het de ouders niet lukt om alsnog een ouderschapsplan op te stellen. In de praktijk lijkt deze regeling echter een dode letter te zijn geworden, omdat door de rechtbanken in deze zaken niet naar een ouderschapsplan wordt gevraagd.

Deel II

Effectiviteit en proportionaliteit van de regeling van het verplichte ouderschapsplan

Hoofdstuk 5:

Dossieronderzoek naar de werking van het verplichte ouderschapsplan in de praktijk

Inleiding

In hoofdstuk 2 is omschreven dat door de wetgever bij de invoering van het verplichte ouderschapsplan van een aantal veronderstellingen werd uitgegaan. Zo werd verondersteld dat de echtscheidingsproblematiek van ex-echtgenoten met kinderen zou kunnen worden verminderd door ouders te verplichten om bij hun scheiding afspraken te maken over de regelingen voor hun kinderen na de scheiding. Dit gebeurde door een ouderschapsplan verplicht te stellen. Hierdoor zouden de ouders worden gedwongen om na te denken over deze regelingen en zouden ouders vaker concrete afspraken vastleggen in een ouderschapsplan. Vervolgens werd er door de wetgever ook van uitgegaan dat deze afspraken duurzamer zijn dan door de rechter opgelegde regelingen en dat daardoor met het verplichte ouderschapsplan latere conflicten tussen de ouders kunnen voorkomen. Als gevolg hiervan zouden ook minder juridische procedures over bijvoorbeeld de kinderalimentatie of de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken worden gestart. Om te onderzoeken of deze veronderstellingen in de praktijk waarheid zijn geworden is in het kader van dit promotietraject een dossieronderzoek uitgevoerd bij drie rechtbanken. De uitkomsten van dit onderzoek worden in dit hoofdstuk beschreven.

In de eerste paragraaf zal het doel van dit deelonderzoek verder uiteen worden gezet. Vervolgens wordt in paragraaf 5.2 onderzocht wat kan worden afgeleid uit bestaand onderzoek. De opzet en methoden van het dossieronderzoek worden beschreven in paragraaf 5.3 gevolgd door een weergave van de resultaten in paragraaf 5.4. Tot slot volgen in 5.5 de conclusies van het onderzoek. Deze zijn opgedeeld in de beantwoording van de centrale vragen (5.5.1) en een discussie van de bevindingen (5.5.2)

5.1 Doel van het onderzoek

Het doel van de 'Wet bevordering voortgezet ouderschap en zorgvuldige scheiding' was om de problematiek met de uitoefening van het gezamenlijk gezag te ver-

minderen.¹ Deze problematiek is beschreven in het tweede hoofdstuk van dit boek. De regeling van het verplichte ouderschapsplan beoogt deze problematiek te verminderen door in beginsel verplicht te stellen dat ouders die een verzoek tot echtscheiding of ontbinding van een geregistreerd partnerschap indienen een overeenkomst sluiten over de gevolgen van hun scheiding voor hun minderjarige kinderen. Dezelfde verplichting is van toepassing op ouders die een informele relatie verbreken.² Dit deel van het onderzoek zal zich echter alleen richten op deze verplichting bij het verbreken van een formele relatie. Wegens beperkte middelen was het niet mogelijk om een apart onderzoek naar de werking van de regeling van het verplichte ouderschapsplan voor informele relaties uit te voeren. Vragen over deze regeling konden niet in dit dossieronderzoek worden meegenomen omdat het alleen echtscheidingsprocedures betreft. Tijdens de expertmeetings is de verplichting bij het verbreken van een informele relatie wel kort aan de orde geweest.

De wetgever veronderstelde dat ouders door de invoering van het verplichte ouderschapsplan bij een scheiding vaker tot gezamenlijke afspraken zouden komen. Deze stijging van het aantal gezamenlijke afspraken zou tot gevolg hebben dat na de scheiding minder conflicten tussen de ouders ontstaan en als gevolg daarvan zou ook het aantal juridische procedures (vervolgprocedures) over bijvoorbeeld de kinderalimentatie of de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken dalen.

Het doel van dit deel van deze studie is allereerst te onderzoeken of het door de regering op basis van deze vooronderstelling geschetste beeld in de praktijk werkelijkheid is geworden. De veronderstelling van de wetgever dat de invoering van een verplichting om een ouderschapsplan op te stellen bij scheiding tot gevolg zou hebben dat minder vervolgprocedures worden gestart zou op twee manieren gerealiseerd kunnen worden. Ten eerste zou de wetgever ervan uit kunnen zijn gegaan dat de relatieve kans op een vervolgprocedure na afspraken lager is dan na echtscheidingsprocedures waarin door de rechter een regeling is opgelegd. Als de kans op een vervolgprocedures na afspraken gelijk blijft maar het aantal zaken waarin afspraken worden gemaakt hoger wordt dan zou het aantal vervolgprocedures iets kunnen dalen.³ Gelet op de wetsgeschiedenis lijkt deze uitleg een grote rol gespeeld te hebben. De wetgever vergelijkt op meerdere plekken in de wetsgeschiedenis de kans op een vervolgprocedure naar aanleiding van afspraken met de kans op een vervolg-

¹ *Kamerstukken II* 2004/05, 30 145, nr. 3, p. 1.

² Zie paragraaf 3.1 en 3.3.

³ Dit wordt misschien duidelijk met een kort rekenvoorbeeld. Stel dat de relatieve kans op een vervolgprocedure na afspraken 10 procent is en na een rechterlijke beslissing 20 procent. Stel daarnaast dat het relatieve aantal afspraken na de invoering van het ouderschapsplan zou zijn gestegen van 50 procent naar 75 procent van de echtscheidingzaken. Dan werden in de oude situatie op elke 600 echtscheidingszaken 90 vervolgprocedures gestart (50% van 600 zaken is 300 zaken waarin 30 vervolgprocedures worden gestart (10%) en 50% van 600 zaken is 300 zaken waarin 60 vervolgprocedures worden gestart (20%)). Na de invoering van het ouderschapsplan zou dit aantal dalen naar 75 vervolgprocedures (75% van 600 is 450 zaken met afspraken waarna 45 vervolgprocedures worden gestart en 25% van 600 is 150 zaken waarin de rechter een beslissing heeft gegeven waarna 30 vervolgprocedures worden gestart).

procedure naar aanleiding van rechterlijke beslissingen. Afspraken zouden beter worden nageleefd en duurzamer zijn dan een regeling die door de rechter wordt opgelegd.⁴

Ten tweede zou de wetgever ervan uitgegaan kunnen zijn dat het ouderschapsplan ervoor zou zorgen dat de in dat kader gemaakte afspraken 'duurzamer' worden en daarmee de relatieve kans op een vervolgprocedure na afspraken zou dalen. Als gekeken wordt naar de parlementaire geschiedenis dan lijkt deze gedachte ook van belang te zijn geweest bij de invoering van het ouderschapsplan. De wetgever lijkt ervan uit te gaan dat door het ouderschapsplan ouders worden gedwongen om eerder zelf na te denken over de regelingen voor hun kinderen en vaker regelingen overeen te zullen komen waar ze daadwerkelijk achter staan.

Deze twee manieren waarop de veronderstelling van de wetgever werkelijkheid zou kunnen worden, hangen nauw met elkaar samen. Beide zouden een daling van het aantal vervolgprocedures tot gevolg hebben maar de daling zou in het tweede geval veel sterker kunnen zijn dan in het eerste geval. In de eerste situatie is de daling beperkt tot de bestaande ruimte voor een stijging van het aantal scheidingen waarin afspraken worden gemaakt.

Onderzocht wordt in welke mate in de oude situatie waarin een ouderschapsplan nog niet verplicht was en in de nieuwe situatie waarin het ouderschapsplan wel verplicht is, afspraken tussen de ouders tot stand komen en of dit tot gevolg heeft dat na invoering van de regeling na afloop van de echtscheidingsprocedure minder vervolgprocedures worden gestart over één of meer van de verplichte onderwerpen uit het ouderschapsplan. Daarnaast is in het kader van het onderzoek naar de proportionaliteit van de regeling van het verplichte ouderschapsplan ook gekeken naar andere gevolgen van het ouderschapsplan. Het bleek in dit kader interessant om te kijken of het ouderschapsplan invloed heeft gehad op de doorlooptijd van de procedure bij de rechtbank. Hierdoor kan worden onderzocht of aanwijzingen te vinden zijn dat het ouderschapsplan heeft geleid tot (ernstige) vertragingen in de echtscheidingsprocedure.

De centrale onderzoeksvragen in dit hoofdstuk zijn:

1. Hoe vaak komen in de oude situatie voor de invoering van het ouderschapsplan en in de nieuwe situatie na de invoering van het ouderschapsplan afspraken tussen de ouders tot stand?
2. Worden na de invoering van het ouderschapsplan ten opzichte van oude situatie na afloop van de echtscheidingsprocedure binnen twee jaar minder vervolgprocedures gestart over één of meer van de verplichte onderwerpen uit het ouderschapsplan?
3. Is de doorlooptijd van de echtscheidingsprocedure in de nieuwe situatie veranderd ten opzichte van de oude situatie?

⁴ *Kamerstukken II* 2004/05, 30 145, nr. 3, p. 1, *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 VI, nr. 105, p. 2, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 520, nr. 1, p. 2, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 520, nr. 4, p. 9-10, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 676, nr. 3, p. 3 en *Handelingen I* 2006/07, 51, p. 3033.

Deze centrale vragen zijn verder uitgewerkt in een aantal deelvragen. De deelvragen zijn onderverdeeld in drie deelonderwerpen. De resultaten van het onderzoek worden in paragraaf 5.4 aan de hand van deze deelvragen beschreven.

- A. Deelvragen over de afspraken die tussen ouders worden gemaakt na de invoering van het verplichte ouderschapsplan in vergelijking met de oude situatie:
 - 1. Worden in de onderzochte zaken afspraken gemaakt tussen de ouders over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen, neemt de rechter hierover een beslissing of wordt niets geregeld voor de kinderen?
 - 2. Hoe vaak worden afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken, de kinderalimentatie en de informatie- en consultatieregeling gemaakt?
 - 3. Hoe concreet zijn de gemaakte afspraken?
 - 4. Resulteren de gemaakte afspraken in 'volledige ouderschapsplannen'?
 - 5. Wat zijn de gevolgen van het indienen van een incompleet ouderschapsplan?
- B. Deelvragen over de vervolgprocedures naar aanleiding van de onderzochte echtscheidingsprocedures:
 - 6. Naar aanleiding van welke echtscheidingszaken worden vervolgprocedures gestart over regelingen met betrekking tot de kinderen?
 - 7. Waren in de echtscheidingsprocedures naar aanleiding waarvan de vervolgprocedures zijn gestart, door de ouders afspraken gemaakt, is een regeling door de rechter vastgelegd of is niets geregeld ten aanzien van de kinderen?
 - 8. Als er afspraken zijn gemaakt in de echtscheidingsprocedure voorafgaand aan de vervolgprocedure hoe concreet waren deze afspraken dan?
- C. Het laatste deelonderwerp betreft de vraag naar de invloed van het ouderschapsplan op de doorlooptijd van de echtscheidingsprocedures:
 - 9. Is ná de invoering van de regeling van het verplichte ouderschapsplan sprake van een verandering in de doorlooptijd van echtscheidingsprocedures met minderjarige kinderen in vergelijking met de situatie vóór de invoering van deze verplichting?

De resultaten van het dossieronderzoek worden beschreven in paragraaf 5.6 en de resultaten van de expertmeetings in paragraaf 5.7. In de volgende paragraaf zal allereerst worden onderzocht in hoeverre deze vragen kunnen worden beantwoord op grond van bestaande empirische gegevens.

5.2 *State of the art*

In deze paragraaf wordt ingegaan op reeds bestaand onderzoek wat behulpzaam kan zijn bij de beantwoording van de centrale vragen in dit onderzoek. Daarbij wordt gekeken naar onderzoek met betrekking tot overeenkomsten in juridische geschillen. Daarnaast is recent het eerste onderzoek naar de effecten van het Nederlandse verplichte ouderschapsplan verschenen. Hierop zal in het tweede deel van deze paragraaf worden ingegaan.⁵

In paragraaf 5.2.1 wordt allereerst ingegaan op onderzoek naar afspraken in juridische geschillen. In de literatuur zijn onderzoeken te vinden waaruit lijkt te volgen dat overeenkomsten tussen partijen duurzaam zijn en beter worden nageleefd dan door de rechter gegeven beslissingen. Een aantal onderzoeken kijkt alleen naar afspraken die door partijen zijn gemaakt en vergelijkt deze niet met zaken waarin de rechter een beslissing heeft gegeven. In andere onderzoeken wordt deze vergelijking wel gemaakt. Allereerst wordt ingegaan op een aantal uitkomsten van de Geschillenbeslechtingdelta, een onderzoek waarin onderzocht wordt in hoeverre burgers te maken hebben met (potentieel) juridische problemen en welke wegen zij bewandelen om die problemen op te lossen. Vervolgens wordt gekeken naar onderzoeken naar schikkingsafspraken, onderzoek naar mediation in scheidingszaken en tot slot wordt kort ingegaan op buitenlands onderzoek waarbij voornamelijk één onderzoek wordt uitgelicht. In paragraaf 5.2.2 wordt vervolgens ingegaan op het eerste evaluatief onderzoek naar het verplichte ouderschapsplan in Nederland. Tot slot wordt in paragraaf 5.2.3 gekeken naar de implicaties van de uitkomsten van deze onderzoeken voor de beantwoording van de centrale vragen van dit onderzoek.

5.2.1 Onderzoek naar overeenkomsten in juridische geschillen

Uit de Geschillenbeslechtingdelta 2003 en 2009 van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum van het ministerie van Veiligheid en Justitie (WODC) blijkt dat in 88 procent van de geschillen waarin de partijen uiteindelijk tot overeenstemming zijn gekomen de afspraken zijn nageleefd.⁶ Als een derde (bijvoorbeeld een rechter) een beslissing heeft gegeven is deze in 83 procent van de gevallen nageleefd.⁷ Deze percentages liggen opvallend dicht bij elkaar. Er is wel een groot verschil in de mate waarin partijen de uitkomst als rechtvaardig ervaren: 83 procent indien overeenstemming is bereikt en slechts 58 procent als de rechter een beslissing heeft gegeven.⁸ Ook blijkt uit dit onderzoek dat het probleem vaker blijft voortduren in de situatie dat de rechter een beslissing heeft gegeven (21%) dan in de situatie dat overeenstemming tussen de partijen is bereikt (10%).

⁵ Ter Voert en Geurts 2013.

⁶ Van Velthoven en Ter Voert 2004 en Van Velthoven en Klein Haarhuis 2010.

⁷ Van Velthoven en Klein Haarhuis 2010, p. 177.

⁸ Van Velthoven en Klein Haarhuis 2010, p. 204-205.

Het WODC heeft ook onderzoek gedaan naar schikkingsafspraken. Hieruit blijkt dat schikkingen die tot stand komen in gerechtelijke procedures vaker worden nageleefd dan gerechtelijke beslissingen.⁹ Drie jaar na afloop van de procedure is 85 procent van de schikking volledig nageleefd en 74 procent van de vonnissen op tegenspraak. Voor dit onderzoek zijn bij twee verschillende rechtbanken vijftienhonderd zaken bij de civiele rechter bestudeerd en bij één rechtbank duizend zaken bij de Kantonrechter.

Uit de experimenten scheidings- en omgangsbemiddeling blijkt dat de afspraken die door ouders in mediation worden overeengekomen voor een groot deel duurzaam zijn.¹⁰ Onder duurzaam wordt verstaan dat het merendeel van partijen zich houdt aan de afspraken en dat partijen geen gerechtelijke vervolgpcedures starten. Dit onderzoek was opgedeeld in een experiment scheidingsbemiddeling en een experiment omgangsbemiddeling. Het experiment scheidingsbemiddeling betreft gegevens uit grofweg vijfhonderd mediations.¹¹ In het overgrote deel van de mediations (90%) hebben de deelnemers geheel vrijwillig gekozen voor mediation, de andere 10% is tijdens een voorlopige-voorzieningenprocedure door de rechter verwezen naar mediation. Deze groep ervoer daardoor misschien een zekere dwang om aan de mediation deel te nemen. In het onderzoek werden alleen zaken meegenomen waarin onenigheid bestond tussen partijen over de gevolgen van de echtscheiding. Zaken die zonder bemiddeling al tot een gemeenschappelijk echtscheidingsverzoek leidden, zijn niet in het onderzoek betrokken.¹² Het experiment omgangsbemiddeling betrof gegevens over ongeveer driehonderd mediations.¹³ In tegenstelling tot de zaken in de scheidingsbemiddeling betroffen dit allemaal zaken waarin al een gerechtelijke procedure over het omgangsconflict was gestart en de ouders vervolgens door de rechter naar mediation zijn verwezen. Deze bemiddeling had daardoor een meer gedwongen karakter.¹⁴

Opvallend is het verschil in nakoming tussen de scheidingsbemiddeling en de omgangsbemiddeling. In de scheidingsbemiddelingsgroep bereikten 86 procent van de geïnterviewden in de bemiddeling geheel of gedeeltelijke overeenstemming en werd in een vervolgonderzoek aangegeven dat in ongeveer 60 procent van deze zaken de afspraken werden nageleefd. In de groep omgangsbemiddeling bereikte slechts 55 procent van de respondenten overeenstemming en worden de afspraken in ongeveer 45 procent van de gevallen nageleefd.

⁹ Eshuis 2009.

¹⁰ Chin-A-Fat en Steketee 2002, p. 128-135, 193-197 en 226.

¹¹ Er zijn verschillende vragenlijsten ingevuld voor, tijdens en na de mediation met een verschillende respons, zie voor de exacte aantallen Chin-A-Fat en Steketee 2001, p. 39.

¹² Chin-A-Fat en Steketee 2001, p. 47.

¹³ Ook hier zijn verschillende vragenlijsten ingevuld voor, tijdens en na de mediation met verschillende respons, zie voor de exacte aantallen Chin-A-Fat en Steketee 2001, p. 39.

¹⁴ Chin-A-Fat en Steketee 2001, p. 162.

De naleving van mediationafspraken bij echtscheidingen is verder in 2009 onderzocht door Tumewu.¹⁵ Voor dit onderzoek werden via de Raad voor Rechtsbijstand vragenlijsten verstuurd naar partijen van zaken uit de civiele sector die één of twee jaar daarvoor door middel van mediation overeenstemming hadden bereikt. Er zijn 412 vragenlijsten verstuurd en in totaal stuurden 175 partijen een ingevulde vragenlijst terug (responspercentage van 42%). De vragenlijsten bleken voornamelijk betrekking te hebben op echtscheidingen (86%). In het onderzoek zijn vervolgens alleen deze vragenlijsten betrokken (151). Daarbij hebben de onderzoekers in 21 zaken van beide in een zaak betrokken partijen de antwoorden ontvangen.

Ook uit dit onderzoek blijkt dat mediationafspraken voor een groot deel (65%) worden nageleefd. Wel is er een groot verschil in de opvatting over naleving tussen de partijen. Beide partijen vinden dat zij zelf de afspraken beter naleven dan de wederpartij.¹⁶ Tumewu concludeert dat de aanname dat afspraken die tijdens mediation worden gemaakt beter worden nageleefd dan rechterlijke beslissingen niet is te bevestigen omdat vergelijkbare nalevingscijfers over rechterlijke beslissingen niet beschikbaar zijn.¹⁷

In buitenlandse onderzoeken wordt veelal een hoog nalevingspercentage gevonden van mediationafspraken of schikkingsafspraken.¹⁸ Als de naleving van afspraken echter wordt vergeleken met de naleving van rechterlijke beslissingen is het beeld niet eenduidig. Sommige studies concluderen dat afspraken tot een betere naleving leiden en andere studies vinden geen verschil.¹⁹

Eén buitenlands onderzoek is erg interessant omdat partijen random aan ofwel mediation ofwel de gerechtelijke procedure konden worden toegewezen.²⁰ In dit onderzoek werd contact opgenomen met partijen die een gezagsgeschil aan de rechtbank hadden voorgelegd en werd (random) ofwel gevraagd of ze aan een mediation-programma wilden deelnemen ofwel of ze aan een evaluatie van de rechtbank wilden meewerken. In het eerste geval kregen de partijen maximaal twaalf uur mediation aangeboden en in het tweede geval bleven ze in de gerechtelijke procedure. 71 procent van de partijen die gevraagd werd om aan mediation deel te nemen stemde hiermee in en 84 procent van de partijen die gevraagd werd om deel te nemen aan een evaluatie van de gerechtelijke procedure wilde hieraan meewerken. Partijen werden één maand, achttien maanden en twaalf jaar na afloop van de procedure ondervraagd.

¹⁵ Tumewu 2009.

¹⁶ Tumewu 2009, p. 3.

¹⁷ Tumewu 2009, p. 8.

¹⁸ Zie bijvoorbeeld de overzichtsstudie van Wilssler 2004.

¹⁹ Een betere naleving werd gevonden door Wilssler 2004 en Clake en Grodon 1997. Fix en Harter 1992 vonden dit verschil niet. Pearson en Thoennes 1988 vonden in 1978 geen verschil in naleving en in 1981 wel. Zie ook paragraaf 9.2.

²⁰ Emery e.a. 2001 en Emery, Sbarra en Grover 2005.

In 80 procent van de mediationzaken kwamen partijen tot overeenstemming. Maar 11 procent van deze zaken ging terug naar de rechter, de resterende 9 procent kwam na afloop van de mediation via hun advocaten alsnog tot overeenstemming. Van de groep die in de gerechtelijke procedure bleef kwam uiteindelijk 72 procent van de zaken voor de rechter.²¹ De resultaten van de vervolgstudies laten zien dat binnen de mediationgroep de niet-verzorgende ouder vaker contact had met het kind en deze ouders hun regelingen over de jaren vaker aanpasten aan gewijzigde omstandigheden. De vaders in deze groep waren meer tevreden met de regeling dan de vaders in de groep die in de gerechtelijke procedure was gebleven en ouders in deze groep gaven elkaar lagere cijfers voor hun ouderschap dan de ouders binnen de mediationgroep.

In dit laatste onderzoek is de methodologische kritiek die hierboven werd beschreven ondervangen door de random toewijzing van partijen aan een van de onderzoekscondities en de onderzoeksresultaten zijn veelbelovend. Toch geven de onderzoekers ook een aantal beperkingen van hun onderzoek aan. De vergeleken groepen waren relatief klein, 35 families in de mediationgroep en 36 in de groep die in de gerechtelijke procedure bleef en deze kwamen allemaal uit één bepaalde staat en procedeerden daar bij één rechtbank. De partijen waren bijna allemaal jong met een laag inkomen. Er was een speciaal mediationprogramma opgezet en deze betrof alleen kindgerelateerde zaken:

'Put another way, our research shows the kinds of results that mediation can cause relative to adversary settlement, but it does not show what mediation will produce in another setting, when financial matters are included, following another model of mediation, and/or in the hands of mediators who might not be as enthusiastic and committed as we believe we were in initiating our project.'²²

In bijna al de hierboven beschreven onderzoeken waarin mediation- of schikkingsafspraken worden vergeleken met een rechterlijke beslissing is echter sprake van een selectiebias doordat partijen vrijwillig kiezen om zelf tot overeenstemming te komen of om de rechter een beslissing te laten nemen. Dit heeft tot gevolg dat de zaken waarin partijen uiteindelijk tot een vergelijk komen waarschijnlijk verschillen van de zaken waarin de rechter het geschil beslecht. De eerste groep heeft waarschijnlijk een aantal kenmerken waardoor partijen er uiteindelijk zelf uit kunnen komen en de twee groep heeft deze kenmerken niet. Deze kenmerken zouden ook van invloed kunnen zijn op de duurzaamheid van de regelingen die vervolgens tot stand komen. Zo zouden bijvoorbeeld zaken waarbij mediation een grotere slagingskans lijkt te hebben vaker hiernaar worden verwezen. Eshuis omschrijft daarnaast dat ook bij schikkingen sprake is van voorselectie:

²¹ Emery, Sbarra en Grover 2005, p. 26.

²² Emery, Sbarra en Grover 2005, p. 26.

'Toch kan uit het onderzoek niet worden geconcludeerd dat een schikking een intrinsiek betere uitkomst is, bijvoorbeeld omdat het een sterke binding of commitment zou veroorzaken. In een fors percentage van de geroyeerde procedures maken partijen namelijk de afspraak dat de overeengekomen verplichting eerst moet worden nageleefd, alvorens de procedure formeel zal worden geroyeerd. Wordt de afspraak niet nageleefd, dan volgt ook geen royement er zal er alsnog een vonnis komen. De uitkomsten "schikking" en "vonnis" kunnen dus niet als onafhankelijke uitkomsten worden gezien; zaken met een verhoogd risico op niet-naleven zullen relatief vaak op een vonnis uitlopen, in zaken met laag risico op niet naleven zal relatief vaak een schikking worden bereikt.'²³

Door deze voorselectie kan geen echte vergelijking worden gemaakt tussen de naleving van een rechterlijke beslissing en de naleving van afspraken gemaakt in mediation of bij een schikking.

Het bestaan van deze voorselectie zorgt ervoor dat de resultaten van deze onderzoeken waarschijnlijk ook niet een op een kunnen worden toegepast op afspraken die door partijen gemaakt worden voor het ouderschapsplan. Het ouderschapsplan verplicht alle ouders om tot een overeenkomst te komen. De voorselectie is daardoor bij het ouderschapsplan in veel mindere mate aanwezig. De enige onderzoeken waarbij het maken van afspraken in mindere mate op initiatief van partijen zelf gebeurde waren de omgangszaken in de experimenten scheidings- en omgangsbemiddeling en de zaken in het onderzoek van Emery. Zoals hierboven beschreven heeft het onderzoek van Emery echter andere methodologische beperkingen. Ten aanzien van de experimenten scheidings- en omgangsbemiddeling kan helaas geen vergelijking worden gemaakt tussen afspraken tot stand gekomen tijdens de mediation of door de rechter opgelegde regelingen. Opvallend is nog wel dat de omgangsbemiddeling, die waarschijnlijk door partijen meer als verplichting werd ervaren, minder vaak tot overeenstemming tussen partijen leidde. De afspraken gemaakt in de omgangsbemiddeling werden ook minder vaak nageleefd. In de meer op vrijwillige basis en voor de start van de gerechtelijke procedure geïnitieerde scheidingsbemiddeling werden dus vaker afspraken gemaakt en bleken deze afspraken ook duurzamer.

Behalve de mate van vrijwilligheid van de afspraken is er nog een aantal redenen te noemen waardoor onduidelijk is in hoeverre de uitkomsten van deze onderzoeken de effecten van het verplichte ouderschapsplan kunnen voorspellen. Schikkingen worden bijvoorbeeld over het algemeen getroffen in verloop van de gerechtelijke procedure terwijl het ouderschapsplan voorafgaand aan de gerechtelijke procedure moet worden opgesteld. Het ouderschapsplan hoeft daarnaast niet verplicht met behulp van mediation tot stand te komen. Tot slot heeft een aantal onderzoeken betrekking op afspraken gemaakt in scheidings- of omgangsprocedures maar de andere onderzoeken betreffen afspraken in civiele procedures in het algemeen en niet specifiek afspraken gemaakt in een scheidingssituatie.

²³ Eshuis 2011, p. 197.

5.2.2 Eerste evaluatief onderzoek naar het Nederlandse verplichte ouderschapsplan

Tijdens de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel 'Voortgezet ouderschap en zorgvuldige scheiding' is aan de Eerste Kamer een evaluatie toegezegd. Een jaar of drie na de invoering van het ouderschapsplan zou moeten worden onderzocht of het ouderschapsplan een meerwaarde heeft en daadwerkelijk in het belang van het kind is.²⁴ In het kader hiervan is in 2013 het rapport 'Evaluatie ouderschapsplan, een eerste verkenning' van het WODC verschenen.²⁵ Daarbij is gebruik gemaakt van literatuuronderzoek, bestaande data van het CBS en de Raad voor de rechtspraak, gesprekken met advocaten, mediators en rechters en een samenwerking met het onderzoek *Scholieren en Gezinnen* van de Universiteit Utrecht.²⁶ Zoals in de inleiding naar voren kwam is er bij de uitvoering van dit promotieonderzoek op een tweetal punten samengewerkt met het WODC. De expertmeetings zijn gezamenlijk opgezet en uitgevoerd en de onderzoekers van het WODC hebben inzicht gekregen in de resultaten van het dossieronderzoek. Voornamelijk met betrekking tot de eerste onderzoeksvraag van het WODC wordt in het rapport ook verwezen naar de uitkomsten van mijn dossieronderzoek. De resultaten van het dossieronderzoek en de expertmeetings zullen verderop in dit hoofdstuk besproken worden. In deze paragraaf wordt daarom alleen ingegaan op de resultaten van het WODC-onderzoek die niet mijn onderzoek betreffen.²⁷ In het WODC-onderzoek is getracht antwoord te geven op twee centrale onderzoeksvragen:

1. Hoe wordt in de praktijk uitvoering gegeven aan het ouderschapsplan?
2. In hoeverre worden de doelstellingen van het ouderschapsplan gehaald? Dat wil zeggen, is er, in vergelijking met voor de invoering van het ouderschapsplan, op de lange termijn sprake van:
 - a. meer contact tussen ouders en kinderen;
 - b. minder conflicten tussen ouders;
 - c. minder problemen bij kinderen.

De eerste onderzoeksvraag van het WODC-onderzoek valt uiteen in drie deelvragen. Als eerste is onderzocht in welke mate de afspraken die ouders vastleggen verschillen voor en na de invoering van het ouderschapsplan en of er specifieke groepen ouders zijn die geen afspraken vastleggen. Op basis van CBS-gegevens wordt een stijging geconstateerd in het aantal gevallen waarin partijen tijdens de echtscheiding gezamenlijk tot afspraken komen. In 2011 is bij 78 procent van de echtscheidingen waar minderjarige kinderen bij zijn betrokken, een ouderschapsplan opgenomen in de beschikking. Dit is een stijging van het aantal zaken waarin afspraken worden gemaakt ten opzichte van 2007 maar volgens de onderzoekers ook onderdeel van een trend:

²⁴ *Handelingen I* 2008/09, EK 8, p. 422.

²⁵ Ter Voert en Geurts 2013.

²⁶ Dit is een lopend langjarig onderzoek waarover al verschillende publicaties zijn verschenen. Zie voor meer informatie www.scheidingskinderen.nl.

²⁷ Ter Voert en Geurts 2013, p. 36.

tussen 2005 en 2007 is het percentage convenanten toegenomen van 49 naar 59 procent.²⁸ Het is daarom volgens de onderzoekers onduidelijk in hoeverre deze stijging kan worden toegeschreven aan het ouderschapsplan. Het betreft volgens het onderzoek ouderschapsplannen die in de beschikking zijn opgenomen. Het is niet duidelijk of hiermee ook aan de beschikking gehechte ouderschapsplannen zijn meegenomen of alleen de ouderschapsplannen waarvan de inhoud is opgenomen in de beschikking. Opvallend is dat het aantal regelingen over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken en de kinderalimentatie (uit ouderschapsplan of convenant vastgelegd in de beschikking of op basis van een verzoek tot nevenvoorzieningen) niet is toegenomen. De onderzoekers stellen dat dit zou kunnen komen doordat niet altijd over beide onderwerpen afspraken worden gemaakt in het ouderschapsplan.²⁹ Uit het onderzoek blijkt verder dat naarmate het opleidingsniveau van de ouders daalt, vaker geen ouderschapsplan wordt opgesteld (in de beschikking wordt opgenomen) en dat eerste-generatieallochtonen ook minder vaak een ouderschapsplan opstellen.³⁰

De tweede deelvraag die wordt onderzocht is of de kinderen weten of een omgangsregeling of ouderschapsplan is opgesteld en of ze bij het opstellen zijn betrokken en tevreden zijn over de afspraken. Dit is onderzocht op basis van de gegevens van het onderzoek *Scholieren en Gezinnen 2013* waarop hieronder verder wordt ingegaan in het kader van de tweede centrale vraag van het onderzoek. Het is lastig om uit deze gegevens conclusies te trekken. Enerzijds blijkt dat de scholieren die een scheiding hebben meegemaakt in 2009-2013 vaker weten dat er een ouderschapsplan is gemaakt dan scholieren van wie de ouders zijn gescheiden tussen 2004-2008. Deze kinderen geven aan ook vaker te hebben meegesproken over de regelingen en vaker niet tevreden te zijn over de afspraken. Anderzijds waren de scholieren uit de groep 2004-2008 gemiddeld jonger dan de scholieren uit de 2009-2013 groep en daarom misschien minder goed geïnformeerd. Ook kunnen geheugeneffecten een rol spelen omdat het voor deze kinderen langer geleden dat de ouders zijn gescheiden. De verschillen in tevredenheid zijn daarbij niet statistisch significant.³¹

Als derde deelvraag is onderzocht wat de ervaringen van advocaten, mediators en rechters zijn met het ouderschapsplan. Hiervoor zijn twee expertmeetings gehouden en een aantal gesprekken gevoerd met professionals.³² Zoals gezegd zijn deze expertmeetings in samenwerking met dit promotieonderzoek uitgevoerd en de uitkomsten van deze bijeenkomsten zijn deels beschreven in hoofdstuk 3 en 4 van dit boek en worden verder beschreven in paragraaf 5.6. Op dit onderdeel van de evaluatie wordt hier daarom niet apart ingegaan.

De tweede centrale onderzoeksvraag is voornamelijk beantwoord op basis van gegevens uit het onderzoek *Scholieren en Gezinnen 2013*. Daarnaast is ook gebruik gemaakt van gegevens van het CBS, de Raad voor de rechtspraak, de Raad voor

²⁸ Ter Voert en Geurts 2013, p. 36-38.

²⁹ Ter Voert en Geurts 2013, p. 36-37.

³⁰ Ter Voert en Geurts 2013, p. 40.

³¹ Ter Voert en Geurts 2013, p. 41-42, Van der Valk en Spruijt 2013, p. 12-13.

³² Ter Voert en Geurts 2013, p. 43-57.

Rechtsbijstand en de Raad voor de Kinderbescherming.³³ In het kader van de evaluatie door het WODC is door Van der Valk en Spruijt onderzoek gedaan naar de contactfrequentie, de conflictfrequentie en het welbevinden van kinderen voor en na de invoering van het verplichte ouderschapsplan in 2009. Hiervoor is in het kader van het langjarige onderzoek *Scholieren en Gezinnen* een vragenlijst afgenomen onder scholieren. De respondenten van wie de ouders zijn gescheiden zijn vervolgens ingedeeld in drie groepen. Groep 0 zijn scholieren van wie de ouders zijn gescheiden voor 2004. Groep I bestaat uit de kinderen waarvan de ouders tussen 2004 en 2008 zijn gescheiden. En tot slot Groep II waarvan de ouders zijn gescheiden tussen 2009 en 2013. In het onderzoek zijn vervolgens Groep I en Groep II op een aantal variabelen met elkaar vergeleken.³⁴ Uit het onderzoek blijkt dat er geen verschil is tussen de groepen ten aanzien van de woonsituatie en de mate van contact met de vader. Wel heeft de Groep II iets meer contact met de moeder en een iets slechtere binding met de vader. Groep I rapporteert daarnaast een afname van ouderlijke conflicten ten opzichte van voor de scheiding terwijl Groep II geen afname laat zien. Ook beoordeelt deze groep het welbevinden van de ouders lager dan Groep I. Tot slot blijkt dat kinderen uit Groep II een lager welbevinden hebben en iets meer depressieve gevoelens in vergelijking met kinderen uit Groep I. Voor de overige problemen werden geen verschillen gevonden.³⁵

Van der Valk en Spruijt geven aan dat de gevonden verschillen ten aanzien van het contact met de moeder, de binding met de vader en het lagere welbevinden en het bestaan van iets meer depressieve gevoelens voor een groot deel verklaard kan worden door de hogere mate van ouderlijke conflicten in deze groep. Deze hogere mate van ouderlijke conflicten hangt volgens de onderzoekers echter ook samen met het feit dat de scheiding voor de kinderen uit Groep II veel recenter is dan voor de kinderen uit Groep I. De conclusie is dat in ieder geval geen verbetering is opgetreden ten aanzien van de situatie voor 2009.³⁶ In een artikel van Spruijt in het *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* is hij veel stelliger in zijn conclusies:

'Uit deze studie [onderzoek *Scholieren en Gezinnen*] blijkt dat zowel de wetswijziging van 1998 (gezamenlijk ouderlijk gezag) als die van 2009 (gelijkwaardig ouderschap en verplichte ouderschapsplan) gevolgd is door een even plotselinge als duidelijke toename van de ruzies tussen de ouders. [...] voor veel scheidende ouders lijkt het niet mogelijke de wet(swijzigingen) toe te passen zonder toename van hun onderlinge conflicten.'³⁷

Spruijt lijkt er dus van uit te gaan dat het aantal conflicten tussen de ouders is toegenomen en dat dit veroorzaakt is door de wetswijziging in 2009. Voor deze aannames wordt in de gezamenlijke publicatie met Van der Valk waarnaar hij verwijst echter geen onderbouwing gegeven.³⁸ Verdere onderbouwing wordt wel gegeven in het

³³ Ter Voert en Geurts 2013, p. 61.

³⁴ Van der Valk en Spruijt 2013, p. 9.

³⁵ Van der Valk en Spruijt 2013, p. 10-21.

³⁶ Van der Valk en Spruijt 2013, p. 21-23.

³⁷ Spruijt 2013, p. 267.

³⁸ Van der Valk en Spruijt 2013.

'Handboek scheiden en de kinderen' uit 2014. Hierin wordt op basis van het onderzoek *Scholieren en Gezinnen 2013* geconcludeerd dat, na de wetswijziging in 2009, kinderen meer contact hebben met hun uitwonende ouder maar dat het welbevinden van ouders en kinderen is gedaald omdat ook het aantal conflicten tussen de ouders is toegenomen.³⁹ In dit onderzoek is gecontroleerd voor de invloed van het feit dat de scheiding voor een groep kinderen veel recenter was dan voor de andere groep.⁴⁰

In het WODC-onderzoek wordt geconcludeerd dat vanwege de beperkingen aan de onderzoeksdata niet is vast te stellen in hoeverre de verschillen tussen de beide groepen aan het ouderschapsplan kunnen worden toegeschreven.⁴¹ Uit de interviews blijkt daarnaast dat de echtscheidingsproblematiek door de recessie en de daarmee samengaannde toename van schulden de afgelopen jaren groter is geworden. Ook dit kan volgens de onderzoekers van het WODC invloed hebben gehad op de uitkomsten.⁴²

Naast het onderzoek van Van der Valk en Spruijt is voor de beantwoording van deze vraag ook gekeken naar gegevens van de Raad voor de rechtspraak, de Raad voor Rechtsbijstand en de Raad voor de Kinderbescherming. Op basis van gegevens van de Raad voor de rechtspraak is gekeken naar alle afgehandelde gerechtelijke procedures over gezag en zorg- of omgangsregelingen en naar alle procedures over vaststelling van kinderalimentatie na de invoering van het ouderschapsplan. De onderzoekers geven zelf al aan dat de kanttekening moet worden geplaatst dat niet duidelijk is of deze procedures betrekking hebben op een scheiding voor of na de invoering van het ouderschapsplan en dat deze procedures ook door gescheiden samenlevers worden gevoerd.⁴³ Daarnaast kon voor het onderzoek naar vervolgtoevoegingen geen onderscheid worden gemaakt tussen procedures over partneralimentatie en procedures over kinderalimentatie.⁴⁴ Toch zou een trendbreuk volgens de onderzoekers kunnen wijzen op een effect van het ouderschapsplan. Uit het onderzoek blijkt dat een dalende trend of een doorbreking van een stijgende trend te zien is. Het aantal zaken over de zorg- of omgangsregeling en kort gedingen over nakoming van de zorg- of omgangsregeling is vanaf 2008 iets gedaald (van 3775 procedures in 2008 naar 3212 procedures in 2012) of afgevlakt (de nakomingsprocedures stijgen vanaf 2008 veel minder sterk dan de jaren daarvoor) en ook het aantal procedures over het vaststellen van alimentatie afgevlakt. Het aantal procedures over het wijzingen van de kinderalimentatie stijgt nog steeds (met uitzondering van 2011).⁴⁵ Deze uitkomsten zijn niet terug te vinden bij het onderzoek onder toevoegingsgebruikers. Binnen deze groep kon wel specifiek worden gekeken naar toevoegingen na een echtscheiding voor of na de invoering van het ouderschapsplan. Hierbij lijkt het aantal vervolgtoevoegingen voor echtscheidingen na de invoering van het ouderschapsplan licht te

³⁹ Spruijt en Kormos 2014, p. 130-134.

⁴⁰ Spruijt en Kormos 2014, p. 133-134.

⁴¹ Ter Voert en Geurts 2013, p. 86-87.

⁴² Ter Voert en Geurts 2013, p. 86.

⁴³ Ter Voert en Geurts 2013, p. 67.

⁴⁴ Ter Voert en Geurts 2013, p. 69.

⁴⁵ Ter Voert en Geurts 2013, p. 67-69.

zijn gestegen. De kans op twee of meer vervolgtoevoegingen voor dezelfde ouders blijkt wel gelijk te zijn gebleven. Er is daarnaast een vergelijking gemaakt tussen vervolgtoevoegingen naar aanleiding van echtscheidingen op gemeenschappelijk of eenzijdig verzoek. De kans op een vervolgtoevoeging blijkt voor zowel het gemeenschappelijk als het eenzijdig verzoek gelijk te zijn gebleven voor en na de invoering van het ouderschapsplan. De kans op een vervolgtoevoeging is bij een eenzijdig verzoek wel twee keer zo hoog als bij een gemeenschappelijk verzoek. Alleen bij gescheiden samenwoners is het aantal toevoegingen iets lager geworden ten aanzien van de alimentatie en de zorg- of omgangsregeling.⁴⁶

Ter Voert en Geurts concluderen dat het ouderschapsplan ingebed is in de werkwijze van advocaten, mediators en rechters. Daarbij heeft het ouderschapsplan als voordeel dat het ouders stimuleert om afspraken te maken en dat ouders stil moeten staan bij de gevolgen van de scheiding voor de kinderen. Tegelijkertijd wordt echter geconcludeerd dat niet altijd duidelijk is hoe serieus de ouders hebben overlegd over het ouderschapsplan en dat sommige ouders het mogelijk als een formaliteit beschouwen zonder serieus over de invulling van het ouderschapsplan na te denken. Daarbij is onbekend in hoeverre het opstellen van een ouderschapsplan ouders helpt om in de toekomst met elkaar te communiceren en afspraken te maken. Door de onderzoekers wordt verder geen standpunt ingenomen ten aanzien van de zorgen die door de professionals werden geuit over de verplichting om afspraken over de kinderalimentatie te maken in het ouderschapsplan. Dit onderdeel zou vaak tot problemen leiden die tot gevolg hebben dat er geen ouderschapsplan tot stand komt.⁴⁷

De onderzoekers geven verder aan dat met betrekking tot de doelstellingen van het ouderschapsplan vanwege de beperkingen aan de onderzoeksdata geen harde conclusies kunnen worden getrokken. Wel kan geconcludeerd worden dat er geen aanwijzingen zijn gevonden dat de conflicten tussen de ouders zijn afgenomen, dat er meer contact is tussen de ouders en het kind of dat er sprake is van minder problemen bij kinderen. Wel wordt de afname of afvlakking van gerechtelijke procedures met betrekking tot kinderen vanaf 2009 als een positieve ontwikkeling gezien. Opvallend is wel dat deze uitkomsten niet terug te vinden zijn in de gegevens over vervolgtoevoegingen en het is niet bekend in hoeverre dit verschil aan het ouderschapsplan kan worden toegeschreven.⁴⁸

De onderzoekers geven tot slot aan dat het rapport een eerste verkenning is naar de werking van het verplichte ouderschapsplan en verwijzen vervolgens naar een aantal onderzoeken die op het moment van het verschijnen van dit rapport nog lopen en die verder inzicht zullen geven in de effecten van het verplichte ouderschapsplan. Het project 'Gescheiden ouders, gezamenlijke kinderen' van de Universiteit Utrecht, het promotieonderzoek van Smits aan de Universiteit van Tilburg, het promotieonderzoek van De Bruijn aan de Universiteit Utrecht en dit proefschrift.⁴⁹

⁴⁶ Ter Voert en Geurts 2013, p. 69-75.

⁴⁷ Ter Voert en Geurts 2013, p. 83-84.

⁴⁸ Ter Voert en Geurts 2013, p. 85-87.

⁴⁹ Ter Voert en Geurts 2013, p. 88.

5.2.3 Lessen

Hierboven is al beschreven dat het lastig is om de uitkomsten van de onderzoeken die niet specifiek betrekking hebben op het ouderschapsplan toe te passen op deze regeling. Toch kunnen in deze onderzoeken een aantal belangrijke aanwijzingen gevonden worden die de aannames waarop de regeling van het verplichte ouderschapsplan gebaseerd is kunnen ondersteunen.

Ten eerste blijkt uit de experimenten scheidings- en omgangsbemiddeling en uit het onderzoek van Tumuwu dat door partijen met behulp van mediation overeengekomen regelingen in redelijk veel gevallen duurzaam zijn. Daarnaast wordt in een aantal onderzoeken een vergelijking gemaakt tussen de situatie waarin partijen tot overeenstemming zijn gekomen en de situatie waarin de rechter een beslissing heeft moeten nemen. Uit de Geschillenbeslechtingdelta blijkt dat overeenkomsten tussen partijen iets beter worden nagekomen en vooral dat de mate waarin de uitkomst als rechtvaardig wordt ervaren veel groter is als partijen tot een overeenkomst zijn gekomen en dat hiermee ook minder vaak het onderliggende probleem blijft voortduren. In het onderzoek naar schikkingsafspraken komt duidelijk terug dat schikkingen beter worden nageleefd dan rechterlijke beslissingen. Tot slot blijkt uit het onderzoek van Emery dat ouders die in mediation overeenstemming hadden bereikt een betere relatie met elkaar hadden en een hogere tevredenheid hadden over de afspraken en over de andere ouder.

Deze uitkomsten lijken de vooronderstelling te bevestigen dat het vermeerderen van het aantal scheidingen waarin de ouders zelf afspraken maken door een ouderschapsplan verplicht te stellen zal leiden tot minder conflicten tussen de ouders. Er is echter een aantal belangrijke verschillen tussen de situaties die zijn onderzocht in deze studies en het verplichte ouderschapsplan. Eén van de belangrijkste verschillen is dat in bijna al deze onderzoeken partijen vrijwillig kozen om zelf afspraken te maken in plaats van een beslissing aan de rechter te verzoeken. Hierboven is beschreven dat hierdoor een voorselectie plaatsvindt die van invloed kan zijn op de duurzaamheid van de afspraken die door partijen gemaakt worden. De enige (deel)onderzoeken waarbij dit bezwaar enigszins ondervangen is zijn de omgangszaken in de experimenten scheidings- en omgangsbemiddeling en het onderzoek van Emery. Interessant is om te zien dat de meer verplichte omgangsbemiddeling minder vaak tot overeenstemming tussen partijen leidde en dat de tot stand gekomen afspraken vervolgens ook minder vaak werden nageleefd. Er lijkt dus wel een verschil te zijn tussen (de naleving van) vrijwillige gemaakte of meer verplicht opgelegde afspraken ten aanzien van de duurzaamheid, maar dit kan niet op basis van dit onderzoek worden geconcludeerd en het is ook onduidelijk hoe groot dit verschil dan zou zijn. Daarnaast is onduidelijk in hoeverre de uitkomsten van onderzoek naar afspraken gemaakt in mediation (Emery) iets kan voorspellen over de effecten van het verplichte ouderschapsplan. Het ouderschapsplan hoeft niet verplicht met behulp van mediation te worden opgesteld. De ouders kunnen zelf bepalen of ze aan de keukentafel afspraken opstellen, met behulp

van speciale websites van bijvoorbeeld de Raad voor Rechtsbijstand via internet een overeenkomst sluiten, of een advocaat of mediator inschakelen.

Op basis van deze onderzoeken kan naar mijn mening geconcludeerd worden dat door partijen op vrijwillige basis zelf overeengekomen regelingen naar alle waarschijnlijkheid iets duurzamer zijn dan een door de rechter opgelegde regeling. Maar het is onduidelijk in hoeverre dit ook geldt voor regelingen die zijn opgenomen in een ouderschapsplan omdat dit een meer verplichtend karakter heeft.

Ook het eerste evaluatief onderzoek naar het verplichte ouderschapsplan geeft hierover nog geen uitsluitsel. Uit dit onderzoek kan ten aanzien van deze vooronderstellingen geconcludeerd worden dat na de invoering van het verplichte ouderschapsplan vaker afspraken tussen de ouders tot stand komen. Het is echter onduidelijk hoe groot deze stijging is, in hoeverre deze afspraken worden nagekomen en of dit heeft geleid tot een vermindering van het aantal (juridische) conflicten tussen de ouders. In dit onderzoek zijn geen aanwijzingen gevonden dat het aantal niet-juridische conflicten tussen de ouders is verminderd.

In het vervolg van dit hoofdstuk zal worden ingegaan op mijn dossieronderzoek en de expertmeetings die naar aanleiding van dit onderzoek zijn gehouden. Hierin worden deze punten verder onderzocht. Allereerst worden de opzet en de methoden van beide onderzoeken besproken en vervolgens worden de resultaten uiteengezet.

5.3 Het dossieronderzoek: opzet en methoden

Met dit onderzoek wordt beoogd om de situatie voor de invoering van het verplichte ouderschapsplan te vergelijken met de situatie waarin deze verplichting in werking is getreden. Daarvoor zijn echtscheidingsdossiers uit 2008 vergeleken met echtscheidingsdossiers uit 2010. Vervolgens is ook onderzocht in hoeveel van de zaken in deze twee groepen vervolgprocedures over de regelingen voor de kinderen zijn gestart.⁵⁰ De uitkomsten van dit dossieronderzoek zijn vervolgens in twee afzonderlijke expertmeetings voorgelegd aan een groep rechters respectievelijk een groep advocaten en mediators.⁵¹ Daarbij is onder andere ingegaan op de achtergronden van, en mogelijke verklaringen voor, de uitkomsten van het dossieronderzoek.

⁵⁰ Voor dit onderzoek is toestemming gegeven door de Raad voor de rechtspraak en door de betrokken rechtbanken. Het onderzoeksvoorstel is daarnaast goedgekeurd door de ethische commissie van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Vrije Universiteit Amsterdam.

⁵¹ Op de uitkomsten van deze bijeenkomsten is in het vorige hoofdstuk ingegaan en deze zullen indien relevant ook in de discussie in dit hoofdstuk worden betrokken. De methoden van dit deel van het onderzoek zijn omschreven in paragraaf 5.4. In dit hoofdstuk zal verder alleen worden ingegaan op de methoden van het dossieronderzoek.

5.3.1 Selectie rechtbanken

Het dossieronderzoek heeft plaatsgevonden bij drie rechtbanken, Amsterdam, Rotterdam en Arnhem. Verschillende overwegingen hebben een rol gespeeld bij de keuze voor deze rechtbanken. Als eerste is geprobeerd om een zekere geografische spreiding van de dataverzameling over Nederland te bereiken. Daarnaast is de keuze beïnvloed door de interesse vanuit deze rechtbanken voor het onderzoek en de bekendheid met deze rechtbanken. Hoewel het niet mogelijk was om de deelnemende rechtbanken random te selecteren zijn tijdens het onderzoek geen aanwijzingen gevonden dat de onderzochte rechtbanken niet representatief zouden zijn.

5.3.2 Steekproef

Voor het onderzoek zijn twee groepen echtscheidingsdossiers random geselecteerd uit een lijst van alle echtscheidingsdossiers waarbij minderjarige kinderen betrokken waren en die zijn uitgestroomd in de maanden september en oktober van 2008 (Groep 2008) en september en oktober van 2010 (Groep 2010). Per rechtbank zijn vierhonderd zaken geselecteerd, tweehonderd voor Groep 2008 en tweehonderd voor Groep 2010. In totaal zijn voor het onderzoek twaalfhonderd dossiers onderzocht: zeshonderd uit 2008 en zeshonderd dossiers uit 2010.

Uit de groep dossiers waaruit deze zaken zijn geselecteerd zijn de zaken die zijn ingestroomd voor 1 maart 2007 en voor 1 maart 2009 weggelaten. De reden hiervoor is dat in deze zaken uit 2010 niet de verplichting bestond om een ouderschapsplan op te stellen. Op grond van overwegingen van vergelijkbaarheid zijn voor de selectie van de dossiers voor Groep 2008 ook de zaken die zijn ingestroomd voor 1 maart 2007 weggelaten. Het aantal zaken wat hierdoor niet in het onderzoek kon worden betrokken (omdat de procedure meer dan zeventien maanden heeft geduurd) is beperkt.⁵²

Bij de selectie van de dossiers bij de rechtbank Arnhem bleek dat voor de selectie van de dossiers van zaken die zijn uitgestroomd in 2010 minder dan tweehonderd dossiers uitgestroomd waren in september en oktober 2010. Daarom zijn deze dossiers aangevuld met dossiers die random zijn geselecteerd uit de zaken die zijn uitgestroomd in november 2010.

Voor het onderzoek naar de vervolgpcedures is voor alle geselecteerde zaken in het digitale archief van de rechtbanken onderzocht of binnen twee jaar na het uitstromen van het echtscheidingsdossier een vervolgpcedure door de ouders is

⁵² Het precieze aantal dossiers dat hierdoor buiten de selectie is komen te vallen is verschillend per onderzocht jaar en per rechtbank en kon niet voor alle jaren en rechtbanken worden berekend op basis van de ter beschikking gestelde gegevens. Het betreft tussen de 2 en 7 procent van het totale aantal echtscheidingsdossiers waarbij minderjarige kinderen zijn betrokken. In Amsterdam is het mogelijk geweest het onderwerp van deze geschillen na te zoeken en daaruit bleek dat het voornamelijk geschillen over de verdeling van de huwelijksgemeenschap betroffen.

gestart. Bij de analyses zijn de echtscheidingsprocedures waarbij alleen kinderen ouder dan zestien jaar betrokken waren uitgefilterd aangezien deze kinderen binnen twee jaar na de indiening van het echtscheidingsverzoek volwassen werden. Het gezag van de ouders eindigt als het kind volwassen wordt en daarmee eindigen ook de meeste regelingen in het ouderschapsplan.⁵³ Ook de zaken waarin beide ouders geen woonplaats hadden in het arrondissement van de rechtbank waarbij het echtscheidingsverzoek was ingediend zijn uit deze analyses gefilterd. Het is gezien de relatieve competentie van de rechtbanken namelijk niet mogelijk dat deze ouders in dezelfde rechtbank een vervolgpprocedure zijn gestart. Deze procedures kunnen namelijk alleen aanhangig worden gemaakt bij de rechtbank van het arrondissement waarin één van partijen woonachtig is.⁵⁴ De implicaties hiervan worden verder uiteengezet in paragraaf 5.4.8.

5.3.3 Dataverzameling

Het dossieronderzoek bestaat uit een analyse van dossiers van echtscheidingsprocedures waarbij minderjarige kinderen waren betrokken. Een aantal van deze dossiers, voornamelijk van de zaken uitgestroomd in Groep 2008, waren door de rechtbanken reeds opgeschoond. Dit betekent dat alleen de belangrijkste dossierstukken in het dossier worden gelaten en de rest wordt vernietigd. Alle dossiers bevatten in ieder geval nog het verzoekschrift tot echtscheiding, eventueel verzoekschrift of referteverklaring, convenant of ouderschapsplan en eindbeschikking(en). Indien dit in een bepaalde zaak is voorgekomen bevatten de dossiers daarnaast ook nog de tussenbeschikkingen, proces-verbalen en kindverklaringen. De dossiers zijn onderzocht op verschillende variabelen waarvoor de data in deze stukken kon worden teruggevonden. In bijlage 1 is een lijst opgenomen met de variabelen en een omschrijving van de categorieën per variabele. Bij het verzamelen van de gegevens is gebruik gemaakt van het programma Excel. De Excel-sheets zijn vervolgens met behulp van het programma SPSS verder geanalyseerd. Bij de verzameling van de gegevens uit de twaalfhonderd echtscheidingsdossiers hebben twee student-assistenten geassisteerd.

Vervolgens is voor alle geselecteerde dossiers in het digitale archief van de betreffende rechtbank nagezocht of de ouders binnen twee jaar na de datum van de echtscheidingsbeschikking een procedure zijn gestart over regelingen voor de kinderen. De dossiers van de gevonden vervolgpcedures zijn opgevraagd en onderzocht op een aantal variabelen. Hierbij is onder andere gekeken wat het onderwerp van deze procedure was en wie het verzoek heeft ingediend.⁵⁵

⁵³ De onderhoudsverplichting blijft wel bestaan tot het kind de leeftijd van 21 jaar bereikt. Ten aanzien van deze onderhoudsverplichting zou het ouderschapsplan nog een rol kunnen spelen nadat het kind de volwassen leeftijd heeft bereikt.

⁵⁴ Art. 262 Rv j° art. 270 lid 1 Rv.

⁵⁵ Voor een overzicht van alle variabelen zie bijlage 2.

5.3.4 Data-analyse

Om te bepalen of de gevonden resultaten significant zijn is gebruik gemaakt van de Chi-kwadraat-toets. Deze toets meet onder andere hoe groot de kans is dat de gevonden verschillen of samenhang op toeval zijn gebaseerd. Als het zeer onwaarschijnlijk is dat de uitkomsten op toeval zijn gebaseerd dan is de conclusie dat er een statistisch significante samenhang bestaat tussen de twee variabelen. De statistische significantie zegt echter niets over de manier waarop de variabelen samenhangen of de sterkte van de samenhang. De significantie wordt aangegeven met de p-waarde. Een uitkomst wordt gezien als statistisch significant als deze waarde lager is dan $p=0.05$. Dat betekent dat er minder dan 5 procent kans is dat de gevonden resultaten op toeval zijn gebaseerd.

De meeste variabelen uit het onderzoek zijn nominale variabelen of ordinale variabelen die niet normaal zijn verdeeld.⁵⁶ De Chi-kwadraat-toets is een van de weinige statistische toetsen die kunnen worden gebruikt voor de analyse van dit soort variabelen. De toets is gebaseerd op een vergelijking van de waargenomen waarden in de tabel met de waarden die verwacht kunnen worden als de twee variabelen onafhankelijk van elkaar zouden zijn. Nadeel van deze toets is dat de uitkomst niets zegt over de wijze waarop de variabelen samenhangen en hoe sterk de samenhang is. Om te zien op welke manier de variabelen elkaar beïnvloeden moet naar de data zelf gekeken worden. Zo kan uit de tabel blijken dat een bepaalde score op de ene variabele vaak samengaat met een bepaalde score op de andere variabele.

Naast de Chi-kwadraat-toets is voor een analyse gebruik gemaakt van de Mann Whitney U-toets. Deze toets wordt gebruikt om te bepalen of de waardes van twee ordinale variabelen voor twee onafhankelijke groepen verschillen.

5.4 Expertmeetings: opzet en methoden

In het kader van het dossieronderzoek zijn ook twee expertmeetings gehouden met professionals. Tijdens deze bijeenkomsten zijn de uitkomsten van de analyse van de jurisprudentie en de uitkomsten van het dossieronderzoek voorgelegd aan een aantal

⁵⁶ Nominale variabelen zijn variabelen waarbij de metingen worden ingedeeld in twee of meerdere categorieën. Deze categorieën sluiten elkaar uit maar staan niet in relatie tot elkaar. Een voorbeeld is de variabele geslacht. De proefpersonen vallen in de categorie 1 (vrouw) of 2 (man). Een voorbeeld van een variabele waarbij de waarden wel in verhouding tot elkaar staan is leeftijd. Hierbij verwijst de score naar een kenmerk van de betrokkene maar daarnaast geven de scores ook een rangschikking aan. Een score van acht is altijd hoger (ouder) dan zeven. Als de stapjes tussen de scores telkens even ver uit elkaar liggen spreken we van een interval variabele. Leeftijd is daar een voorbeeld van maar ook afstand, bijvoorbeeld in meters, is een interval variabele. Als de variabele wel is gerangschikt maar de verschillen tussen de scores niet duidelijk zijn dan betreft het een ordinale variabele. Een vijfpuntschaal (zeer mee oneens, mee oneens, neutraal, mee eens, zeer mee oneens) is een voorbeeld van een ordinale variabele. De volgorde is duidelijk maar het verschil tussen 'zeer mee oneens' en 'mee oneens' is niet altijd net zo groot als het verschil tussen 'mee oneens' en 'neutraal'.

leden van de rechterlijke macht en een groep advocaten. De opzet van dit deel van het onderzoek was kleinschalig. Het doel was in eerste instantie om te onderzoeken of de uitkomsten van het onderzoek door de deelnemers werden bevestigd omdat deze overeenkwamen met hun ervaringen uit de dagelijkse praktijk en of mogelijke verklaringen konden worden gegeven voor de uitkomsten. Tijdens de bijeenkomsten werd echter ook veel informatie gegeven die inzicht verschaft in de toepassing van de regeling van het verplichte ouderschapsplan in de praktijk. Daarom is besloten om deze uitkomsten van de bijeenkomsten ook te gebruiken als verdere onderbouwing van en illustratie bij het onderzoek naar de tweede deelvraag in hoofdstuk 3 en 4.

De twee expertmeetings zijn opgezet in samenwerking met M. ter Voert, onderzoeker bij het WODC.⁵⁷ De uitkomsten van het WODC-onderzoek zijn gepubliceerd in het rapport 'Evaluatie Ouderschapsplan, een eerste verkenning'. Bij de eerste bijeenkomst in maart 2013 waren drie rechters en een gerechtssecretaris aanwezig. De tweede bijeenkomst in mei 2013 werd bijgewoond door zes advocaten en advocaat-mediators gespecialiseerd in scheidingszaken. De deelnemers aan de bijeenkomst met advocaten hebben verschillende praktijken, sommige hebben veel toevoegingszaken en andere weinig. Vijf van de deelnemers zijn lid van de vereniging van Familierecht Advocaten Scheidingsmediators (vFAS).

De rechters zijn uitgenodigd via een uitnodiging verstuurd door het LOVF en de advocaten zijn benaderd via de Nederlandse Orde van Advocaten (NOvA) en de vFAS. De deelnemende rechters en gerechtssecretaris zijn werkzaam bij de rechtbanken Utrecht, Rotterdam en Amsterdam. De advocaten zijn werkzaam in de regio's Hilversum, Amsterdam, Eindhoven, Utrecht en Zutphen.

De deelnemers hebben van tevoren een overzicht gekregen van de vier centrale gespreksonderwerpen:

- a. Veranderingen in de afspraken die ouders maken over de kinderen ten tijde van een scheiding.
Hierbij werd ingegaan op de ervaringen met het opstellen van een ouderschapsplan. Welke afspraken leggen de ouders vast, zijn er specifieke groepen ouders die geen afspraken over de kinderen vastleggen, waarom komt in bepaalde zaken geen ouderschapsplan tot stand?
- b. Veranderingen in de praktijk door het ouderschapsplan.
Hierbij werd onder meer besproken of de invoering van het ouderschapsplan gevolgen heeft gehad voor de werkwijze en de werklast van de advocaten, de duur van de echtscheiding of voor de kosten voor de ouders.
- c. Duurzaamheid van de afspraken in het ouderschapsplan.
- d. Andere voor- of nadelen en verbeterpunten met betrekking tot het ouderschapsplan.

⁵⁷ Het WODC deed onderzoek in het kader van de door de Eerste Kamer bevolen wetsevaluatie van de Wet bevordering ouderschap en zorgvuldige scheiding. De onderwerpen voor de expertmeetings zijn in overleg met de onderzoeker van het WODC opgesteld. De uitkomsten van het WODC-onderzoek zijn gepubliceerd in het rapport 'Evaluatie Ouderschapsplan, een eerste verkenning'. Zie hierover ook paragraaf 5.2.2.

5.5 Resultaten dossieronderzoek

In deze paragraaf worden de resultaten van het dossieronderzoek beschreven.⁵⁸ Allereerst wordt in paragraaf 5.5.1 de representativiteit van de steekproef onderzocht door te kijken in hoeverre de kenmerken van de geselecteerde dossiers overeenkomen met de cijfers over deze kenmerken van het CBS. In paragraaf 5.5.2 worden deze en andere kenmerken van de geselecteerde dossiers verder beschreven. Vervolgens worden in de aparte paragrafen de hierboven opgesomde deelvragen behandeld. In paragraaf 5.5.3 wordt onderzocht in hoeveel zaken de ouders afspraken maakten, de rechter een beslissing heeft genomen of niets is geregeld voor de kinderen. In de daaropvolgende paragrafen wordt uiteengezet wat het onderwerp is van de afspraken tussen de ouders (5.5.4) en hoe concreet deze afspraken zijn (5.5.5). In paragraaf 5.5.6 wordt ingegaan op de vraag in hoeveel van de zaken de afspraken hebben geresulteerd in een compleet ouderschapsplan en in paragraaf 5.5.7 worden de gevolgen van het ontbreken van een compleet ouderschapsplan besproken. Vanaf paragraaf 5.5.8 wordt ingegaan op de duurzaamheid van de door de ouders getroffen regelingen voor de kinderen. In deze paragraaf wordt onderzocht na hoeveel van de onderzochte echtscheidingsprocedures een vervolgpprocedure over de regelingen voor de kinderen wordt gestart. In paragraaf 5.5.9 wordt vervolgens bekeken of vervolgpcedures zijn gestart naar aanleiding van echtscheidingszaken waarin door de ouders afspraken waren gemaakt, een regeling door de rechter was vastgelegd of niets was geregeld ten aanzien van de kinderen. De laatste deelvraag over de vervolgpcedures komt aan de orde in paragraaf 5.5.10 en onderzoekt hoe concreet de afspraken waren in de zaken waarin een vervolgpprocedure is gestart na een echtscheidingszaak waarin de ouders afspraken hadden gemaakt. Tot slot wordt in paragraaf 5.5.11 ingegaan op de doorlooptijd van de echtscheidingsprocedures. Elke subparagraaf wordt afgesloten met een samenvatting van de belangrijkste resultaten. De percentages in de tabellen zijn afgerond op hele getallen.

5.5.1 Vergelijking kenmerken steekproef en cijfers CBS

Om te onderzoeken of de gebruikte steekproef van echtscheidingsdossiers representatief is voor het totale aantal echtscheidingsdossiers met minderjarige kinderen bij rechtbanken in Nederland is het interessant om te kijken of de gegevens over de achtergrondkenmerken van deze dossiers overeenkomen met de cijfers over de kenmerken van het CBS. Het CBS verzamelt elke twee jaar gegevens bij alle rechtbanken over de echtscheidingsbeschikkingen uit oktober van dat jaar. Volgens het CBS geeft deze maand een representatief beeld van het hele jaar.⁵⁹ Het CBS houdt onder

⁵⁸ De dossiers van een aantal zaken bevatten niet alle benodigde gegevens. Per vraag of kenmerk kan het totale aantal betrokken zaken daarom verschillen. De beschreven percentages zijn steeds berekend op het aantal zaken waarvoor de gegevens beschikbaar waren.

⁵⁹ Zie de toelichting 'Echtscheidingsprocedures' op de website van het CBS. www.cbs.nl: Thema's > Veiligheid en recht > Methoden > Dataverzameling > Echtscheidingsprocedures.

andere gegevens bij over het soort verzoek, de indiener van het verzoek en het aantal kinderen.⁶⁰ De meting van het CBS is tweejaarlijks. Er was geen vergelijking mogelijk met de in het dossieronderzoek onderzochte jaren omdat het CBS geen gegevens heeft verzameld over het jaar 2008 en 2010. Daarom is Groep 2008 vergeleken met de cijfers van het CBS over 2009 en Groep 2010 met de cijfers over 2011.

Tabel 5.1 Vergelijking kenmerken steekproef met cijfers CBS

		Steekproef		Cijfers CBS ⁶¹	
		Groep 2008	Groep 2010	2010	2011
Aard van het verzoek	<i>Gemeenschappelijk</i>	65%	60%	65%	59%
	<i>Eenzijdig</i>	35%	40%	35%	41%
Indiener van het verzoek	<i>Man</i>	10%	7%	10%	11%
	<i>Vrouw</i>	26%	33%	25%	30%
Aantal kinderen	<i>Eén</i>	38%	43%	38%	40%
	<i>Twee</i>	47%	45%	46%	46%
	<i>Drie</i>	15%	10%	14%	11%
	<i>Vier of meer</i>	3%	2%	2%	3%

Uit tabel 5.1 blijkt dat de echtscheidingsdossiers uit de steekproef op achtergrondkenmerken goed overeenkomen met de landelijke cijfers over echtscheidingen van het CBS. In Groep 2008 komen de cijfers op alle kenmerken bijna geheel overeen met de aantallen gevonden door het CBS. In Groep 2010 zijn iets meer echtscheidingsprocedures op gemeenschappelijk verzoek te vinden dan het landelijke gemiddelde in 2011 en iets minder procedures op eenzijdig verzoek. Daarnaast zijn de procedures op eenzijdig verzoek iets vaker ingediend door de vrouw. De verschillen tussen de cijfers zijn klein en op basis hiervan is er geen reden om aan te nemen dat de onderzochte steekproef geen representatief beeld geeft van de Nederlandse echtscheidingsdossiers.

5.5.2 Kenmerken van de geselecteerde dossiers

Kenmerken instroom

Van de twaalfhonderd geselecteerde zaken in de drie rechtbanken konden uiteindelijk 1184 dossiers in het onderzoek worden betrokken. In alle rechtbanken konden voor beide jaren de meeste geselecteerde dossiers in het archief worden getraceerd.⁶²

⁶⁰ CBS, tabel 'Echtscheidingsprocedures': statline.cbs.nl.

⁶¹ Ten aanzien van de gegevens over de aard van het verzoek en de indiener kon alleen een vergelijking worden gemaakt met de CBS-gegevens over alle echtscheidingsprocedures ongeacht of minderjarige kinderen waren betrokken.

⁶² In Amsterdam waren negen geselecteerde dossiers uit Groep 2008 niet te traceren, in Rotterdam waren vijf dossiers uit Groep 2010 niet te traceren en in Arnhem ontbrak in elk jaar één dossier.

Tabel 5.2 Aantal onderzochte zaken per rechtbank per groep

	Amsterdam	Rotterdam	Arnhem	Totaal
Groep 2008	191	200	199	590
Groep 2010	200	195	199	594
				1184

Het merendeel van de zaken was op gemeenschappelijk verzoek door de ouders ingediend (tabel 5.3). In Groep 2008 zijn iets minder procedures op gemeenschappelijk verzoek uitgestroomd dan in Groep 2010. Over het algemeen worden de echtscheidingsprocedures op eenzijdig verzoek gezien als de conflictueuze echtscheidingen. Het is dan ook opvallend dat het merendeel van de echtscheidingen op eenzijdig verzoek niet op tegenspraak worden gevoerd. Dit betekent dat de andere ouder niet in de procedure is verschenen of geen verweer heeft gevoerd. Slechts een minderheid van de echtscheidingsprocedures op eenzijdig verzoek is ingediend op tegenspraak. In deze zaken heeft de andere ouder wel verweer gevoerd.

Tabel 5.3 Aard van de verzoeken per rechtbank per groep

	Amsterdam	Rotterdam	Arnhem	Totaal
<i>Groep 2008</i>				
Gemeenschappelijk	75% (143)	66% (132)	54% (108)	65% (383)
Eenzijdig zonder tegenspraak	14% (26)	24% (47)	27% (54)	22% (127)
Eenzijdig tegenspraak	12% (22)	11% (21)	19% (37)	14% (80)
Totaal	100% (191)	100% (200)	100% (199)	100% (590)
<i>Groep 2010</i>				
Gemeenschappelijk	78% (155)	51% (100)	52% (104)	60% (359)
Eenzijdig zonder tegenspraak	17% (33)	30% (58)	24% (48)	23% (139)
Eenzijdig tegenspraak	6% (12)	19% (37)	24% (47)	16% (96)
Totaal	100% (200)	100% (195)	100% (199)	100% (594)

In elke rechtbank behandelen verschillende rechters de echtscheidingsverzoeken. In Rotterdam en Arnhem gaat het om elf of twaalf verschillende rechters. In de rechtbank Amsterdam zijn er in 2008 acht en in 2010 negen rechters betrokken.

Tabel 5.4 Aantal betrokken rechters per rechtbank per groep

	Amsterdam	Rotterdam	Arnhem
Groep 2008	8	12	11
Groep 2010	9	11	11

De zaken zijn niet evenredig verdeeld over deze rechters. Een aantal rechters heeft maar één of twee verzoeken beoordeeld, terwijl andere rechters een groot aandeel van de beslissingen voor hun rekening namen. In Amsterdam en Rotterdam werd het merendeel van de zaken beoordeeld door twee rechters. In Arnhem waren de zaken iets meer gespreid over de rechters.

Tabel 5.5 Aandeel twee meest ingezette rechters per rechtbank per groep

	Amsterdam	Rotterdam	Arnhem
Groep 2008	77%	75%	36%
Groep 2010	85%	81%	46%

Kenmerken betrokkenen

Van de echtscheidingen op eenzijdig verzoek zijn de meeste ingediend door de vrouw (76 procent in Groep 2008 en 82 procent in Groep 2010). Gemiddeld hadden de ouders in Groep 2008 1,8 kinderen en in Groep 2010 1,7 kinderen.

Tabel 5.6 Aantal minderjarige kinderen per dossier per groep

	Groep 2008	Groep 2010	Totaal
Eén kind	38% (225)	43% (257)	41% (482)
Twee kinderen	47% (275)	45% (269)	46% (544)
Drie kinderen	12% (72)	10% (58)	11% (130)
Vier of meer kinderen	18% (18)	2% (10)	2% (28)
Totaal	100% (590)	100% (594)	100% (1184)

De gemiddelde leeftijd van de kinderen verschilt niet veel per rechtbank of tussen de twee groepen. Over de gehele steekproef genomen waren de kinderen gemiddeld 9,4 jaar oud.

Opvallend groot is het aantal zaken waarin beide partijen niet in het arrondissement wonen van de rechtbank waar de echtscheidingsprocedure aanhangig was. Anders dan in de meeste andere verzoekschriftprocedures zijn partijen niet gebonden om hun echtscheidingsverzoek in te dienen in een arrondissement waarin ten minste één van partijen woonachtig is. Een echtscheiding kan bij elke rechtbank in Nederland worden verzocht.⁶³ Omdat er bij een gemeenschappelijk verzoek meestal geen zitting plaatsvindt en partijen dus niet naar de rechtbank hoeven te reizen is het voor echtgenoten uit bijvoorbeeld Groningen redelijk makkelijk om bij de rechtbank Amsterdam te scheiden. De gemiddelde doorlooptijd van de echtscheidingsprocedures verschilt per rechtbank, de ene rechtbank is sneller dan de andere met het uitspreken van de echtscheiding. Ook zijn er advocaten die via internet een (zeer) snelle en goedkope echtscheiding aanbieden. Dit lijkt voornamelijk in Amsterdam en in mindere mate in Rotterdam met betrekking tot gemeenschappelijke verzoeken een zekere groep forumshoppers tot gevolg te hebben, op zoek naar een snelle en/of goedkope echtscheiding.

⁶³ De rechter zal op grond van art. 270 lid 2 Rv deze verzoeken alleen verwijzen naar de op grond van art. 262 Rv bevoegde rechter als één van partijen de bevoegdheid van de rechter betwist. Bij een gemeenschappelijk verzoek zal dit niet het geval zijn. De rechter zal de zaak niet ambtshalve verwijzen.

Tabel 5.7 Woonplaats van partijen per rechtbank per groep

	Amsterdam	Rotterdam	Arnhem	Totaal
<i>Groep 2008</i>				
Beide partijen binnen het arrondissement	39% (75)	73% (146)	89% (178)	68% (399)
Eén van de partijen buiten het arrondissement	6% (11)	5% (10)	6% (11)	5% (32)
Beide partijen buiten het arrondissement	55% (105)	22% (44)	5% (10)	27% (159)
Totaal	100% (191)	100% (200)	100% (199)	100% (590)
<i>Groep 2010</i>				
Beide partijen binnen het arrondissement	28% (56)	77% (151)	92% (183)	66% (391)
Eén van de partijen buiten het arrondissement	6% (12)	9% (18)	7% (14)	7% (44)
Beide partijen buiten het arrondissement	66% (132)	13% (26)	1% (1)	27% (158)
Totaal	100% (200)	100% (195)	100% (199)	100% (594)

De zaken waarin partijen geen woonplaats binnen het arrondissement van de rechtbank hebben betreffen bijna altijd procedures op gemeenschappelijk verzoek.⁶⁴ Er bestaat een aantal kleine verschillen tussen deze zaken en zaken waarbij partijen binnen het arrondissement van de rechtbank wonen. Op deze verschillen wordt verder ingegaan in paragraaf 5.4.9.

Samenhang kenmerken en groepen

Het doel van dit onderzoek is om de echtscheidingsdossiers uit Groep 2008 (voor de invoering van het ouderschapsplan) te vergelijken met de dossiers uit Groep 2010. Daarvoor is het belangrijk om te onderzoeken of deze groepen op achtergrondkenmerken verschillen. Een eventueel gevonden verschil tussen deze jaren zou dan misschien veroorzaakt worden door het verschil op achtergrondkenmerken en niet door de invoering van het verplichte ouderschapsplan. Uit een analyse met de Chi-kwadraat-toets blijkt dat er geen significante samenhang bestaat tussen de groepen dossiers uit de verschillende jaren op alle van de hierboven besproken kenmerken ($p < 0.05$). Dit betekent dat er geen samenhang bestaat tussen het jaar waarin de ouders zijn gescheiden en de uitkomsten op de achtergrondkenmerken.

Samenvatting

Uit deze cijfers valt op dat het merendeel van de zaken op eenzijdig verzoek zonder tegenspraak gevoerd wordt. Het aandeel echtscheidingen waarbij de ouders in de echtscheidingsprocedure in een juridisch conflict verwickeld zijn, lijkt daarmee relatief klein. Het overgrote deel van de procedures op eenzijdig verzoek werd daarbij ingediend door de vrouw. Daarnaast valt het grote aantal forumshoppers bij de rechtbank Amsterdam op. Uit een analyse van de gegevens over de kenmerken van de geselecteerde dossiers blijkt dat op deze kenmerken geen grote verschillen bestaan tussen de beide onderzochte groepen die de resultaten van het onderzoek zouden kunnen beïnvloeden.

⁶⁴ Van de 317 zaken waren zes eenzijdige verzoeken zonder tegenspraak en twee eenzijdige verzoeken op tegenspraak.

5.5.3 Verhouding afspraken en rechterlijke beslissingen⁶⁵

Allereerst is onderzocht of in Groep 2010 vaker afspraken tussen de ouders tot stand zijn gekomen dan in Groep 2008. Hiervoor zijn alle in het onderzoek betrokken dossiers ingedeeld in vijf groepen:

1. Zaken waarin de ouders tot één of meerdere afspraken over de kinderen zijn gekomen.
2. Zaken waarin de rechter over één of meer onderwerpen een beslissing heeft gegeven.
3. Zaken waarin de ouders over sommige onderwerpen afspraken hebben kunnen maken en over andere onderwerpen de rechter een beslissing heeft gegeven.
4. Zaken waarin niets is geregeld voor de kinderen.
5. Zaken waarin de verzoeker(s) niet-ontvankelijk zijn verklaard.

Uit tabel 5.8 blijkt dat in Groep 2010 zowel de zaken waarin alleen afspraken zijn gemaakt als de zaken waarin afspraken zijn gemaakt en een rechterlijke beslissing is genomen ten opzichte van Groep 2008 zijn toegenomen. De zaken waarin de rechter een beslissing heeft gegeven of waarin niets is geregeld zijn afgenomen. Deze bevindingen zijn statistisch significant.⁶⁶

Tabel 5.8 Afloop procedure per groep

	Groep 2008	Groep 2010
Afspraken	73% (428)	83% (493)
Rechterlijke beslissing	17% (99)	7% (42)
Afspraken + rechterlijke beslissing	5% (28)	8% (45)
Niets	6% (34)	2% (10)
Niet-ontvankelijk	0,2% (1)	1% (4)
Totaal	100% (590)	100% (594)

Gelet op deze cijfers lijkt het ouderschapsplan invloed te hebben gehad op de uitkomst van de procedure. Na de invoering van het ouderschapsplan wordt vaker over één of meer onderwerpen overeenstemming bereikt tussen de ouders. Dit wil niet zeggen dat in al deze zaken complete ouderschapsplannen worden opgesteld. Het kan zijn dat ouders bijvoorbeeld alleen een afspraak over de hoofdverblijfplaats van het kind hebben gemaakt. In de volgende paragrafen zal duidelijk worden over welke onderwerpen de ouders afspraken maken of de rechter een beslissing geeft en hoe concreet deze afspraken of beslissingen zijn.

Uit de steekproef blijkt dat in zaken op gemeenschappelijk verzoek zowel in Groep 2008 als in Groep 2010 bijna altijd één of meer afspraken worden gemaakt (98% Groep 2008 en 100% in Groep 2010). De toename van afspraken in Groep 2010 zit

⁶⁵ Zie voor een definitie van 'afspraken' en 'rechterlijke beslissingen' bijlage 1.

⁶⁶ N = 1179; Chi-square = 47,18 ; p = 0.000. De categorie niet-ontvankelijk kon wegens te lage aantallen niet in deze toets worden meegenomen.

dan ook voornamelijk in het aantal keer dat afspraken worden gemaakt bij een echtscheidingsprocedure op eenzijdig verzoek. Zowel in procedures op tegenspraak als procedures niet op tegenspraak is het aantal zaken waarin één of meer afspraken worden gemaakt in Groep 2010 meer dan verdubbeld.⁶⁷ Het komt ook minder vaak voor dat niets wordt geregeld in procedures op eenzijdig verzoek.⁶⁸

Het verschil in het aantal gemeenschappelijke verzoeken bij elke rechtbank leidt niet tot significante verschillen in de uitkomsten van de procedure (wel of geen afspraken of rechterlijke beslissing). Alleen tussen Amsterdam en Arnhem bestaat in Groep 2008 een significant maar klein verschil, in Amsterdam worden iets vaker afspraken gemaakt.⁶⁹

Samenvatting

In Groep 2010 worden ten opzichte van Groep 2008 in meer echtscheidingszaken afspraken over de kinderen gemaakt. Het aantal zaken waarin over één of meer onderwerpen tussen de ouders een afspraak werd gemaakt is tussen deze jaren met 10 procent toegenomen. Deze toename wordt voornamelijk veroorzaakt doordat er in Groep 2010 ten opzichte van Groep 2008 vaker afspraken tussen de ouders tot stand kwamen in echtscheidingsprocedures op eenzijdig verzoek.

5.5.4 Onderwerp van de gemaakte afspraken en de rechterlijke beslissingen

In artikel 815 lid 3 Rv worden drie onderwerpen genoemd waarover in het ouderschapsplan afspraken moeten worden gemaakt: de regeling van de zorg- en opvoedingstaken (ZO), de kinderalimentatie (KA) en de informatie- en consultatieregeling (IC). In deze paragraaf wordt bekeken in hoeverre de ouders over elk van deze onderwerpen afspraken hebben gemaakt of dat de rechter een regeling over de onderwerpen heeft getroffen. Het kan voorkomen dat over één onderwerp zowel een afspraak als een rechterlijke beslissing is meegenomen in het onderzoek, zie voor een uitleg bijlage 1. Uit de resultaten komt naar voren dat *als* afspraken worden gemaakt deze bijna altijd in ieder geval de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken betreffen. Dat was al in Groep 2008 het geval (97%) en is in Groep 2010 zelfs gestegen naar 100% van de zaken waarin afspraken worden gemaakt. In Groep 2008 en Groep 2010 maken de ouders die tot overeenstemming komen ongeveer even vaak afspraken over de kinderalimentatie. Ongeveer in negen van de tien zaken *waarin* afspraken worden gemaakt, wordt hierover een afspraak gemaakt. Over de informatie en consultatie worden in Groep 2008 anders dan in Groep 2010 maar in weinig zaken afspraken gemaakt.

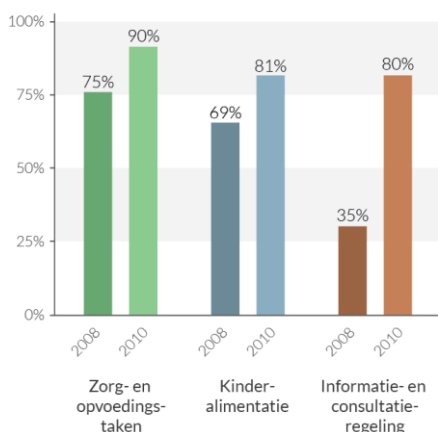
⁶⁷ Eenzijdige verzoeken niet op tegenspraak van 30,5% in Groep 2008 naar 63% in Groep 2010 en voor eenzijdige verzoeken op tegenspraak van 19% in Groep 2008 en 48% in Groep 2010.

⁶⁸ Niet op tegenspraak: 17% in Groep 2008 en 5% in Groep 2010, op tegenspraak: 5% in Groep 2008 en 3% in Groep 2010.

⁶⁹ N = 390; Chi-square = 9,58; p = 0,023.

Als de cijfers afgezet worden tegen het totale aantal onderzochte zaken (grafiek 5.1) dan valt op dat binnen elk van de onderwerpen in Groep 2010 ten opzichte van Groep 2008

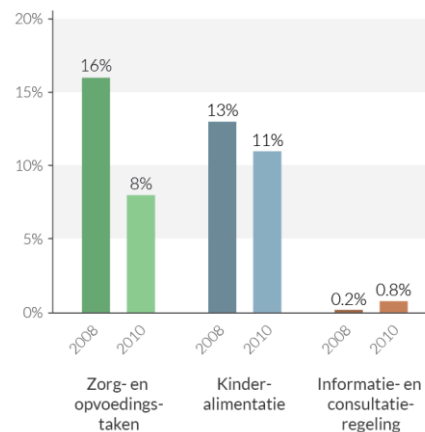
Grafiek 5.1 Aantal afspraken per onderwerp per groep



een stijging te zien is in het aantal zaken waarin daarover afspraken worden gemaakt. In elke groep was deze stijging statistisch significant ($p=0.000$). Werd in Groep 2008 nog in driekwart van de zaken een afspraak over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken gemaakt, in Groep 2010 is dit gestegen naar bijna 90 procent van het totale aantal zaken. Deze stijging is nog veel groter als gekeken wordt naar de keren dat overeenstemming wordt bereikt over de informatie- en consultatieregeling.

Als de rechter een beslissing nam over een van de onderwerpen dan was dit in Groep 2008 meestal over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken (grafiek 5.2). In Groep 2010 gaf de rechter vaker een beslissing over de kinderalimentatie. In iets meer dan driekwart van de zaken in Groep 2010 waarin de rechter een beslissing gaf betrof dit een regeling over de kinderalimentatie. Een rechterlijke beslissing over een informatie- en consultatieregeling komt zowel in Groep 2008 als in Groep 2010 zeer weinig voor.

Grafiek 5.2 Aantal rechterlijke beslissingen per onderwerp per groep



Het aantal rechterlijke beslissingen over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken is in Groep 2010 ten opzichte van Groep 2008 gehalveerd ($p=0.000$). Ten aanzien van beslissingen over de kinderalimentatie was de afname zeer gering en niet significant ($p=0.74$). Het aantal beslissingen over de informatie- en consultatieregeling is iets toegenomen maar dit blijft een zeer laag aantal en is niet statistisch significant. ($p=0.26$).

Samenvatting

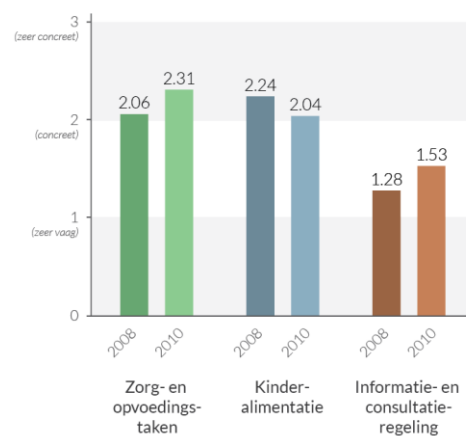
In het merendeel van de dossiers worden door de ouders afspraken gemaakt over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken. Dit is in Groep 2010 gestegen naar 90 procent van de echtscheidingsprocedures waarbij minderjarige kinderen waren betrokken. Over de kinderalimentatie en de informatie- en consultatieregeling worden iets minder vaak afspraken gemaakt, ongeveer in 80 procent van de zaken. In vergelijking met Groep 2008 worden in Groep 2010 vaker afspraken gemaakt over elk van de drie in het ouderschapsplan verplichte onderwerpen. Het aantal zaken waarin de rechter een beslissing heeft genomen over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken is in Groep 2010 ten aanzien van Groep 2008 afgenomen. Voor de andere onderwerpen is het aantal rechterlijke beslissingen gelijk gebleven.

5.5.5 Hoe concreet zijn de afspraken?

Vervolgens is onderzocht hoe concreet de afspraken zijn die door de ouders worden gemaakt. In de literatuur en jurisprudentie wordt het van belang geacht dat ouders in ieder geval concrete afspraken maken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken.⁷⁰

Per onderwerp zijn de afspraken gescoord met een score van 1, 2 of 3. Een score van 1 wil zeggen dat de ouders (zeer) vage afspraken hebben gemaakt. Een 2 staat voor een concrete afspraak en een 3 een zeer concrete afspraak. Een zaak krijgt bijvoorbeeld een 1 voor de afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken als de ouders alleen een afspraak hebben gemaakt over de hoofdverblijfplaats van het kind bij een van de ouders en/of een regeling hebben getroffen waarbij het kind 'in overleg' bij de andere ouder verblijft.⁷¹ Een vage afspraak die vaak voorkwam bij het onderwerp informatie en consultatie, waren verschillende versies van de formulering dat de ouders 'elkaar zullen informeren en ze elkaar zullen consulteren over belangrijke beslissingen'. Ten aanzien van de regeling van de kinderalimentatie is ook de afspraak dat de ouders 'de rechter zullen verzoeken om de kinderalimentatie vast te stellen' meegenomen in de categorie

Grafiek 5.3 Gemiddelde score gedetailleerdheid afspraken per onderwerp per groep



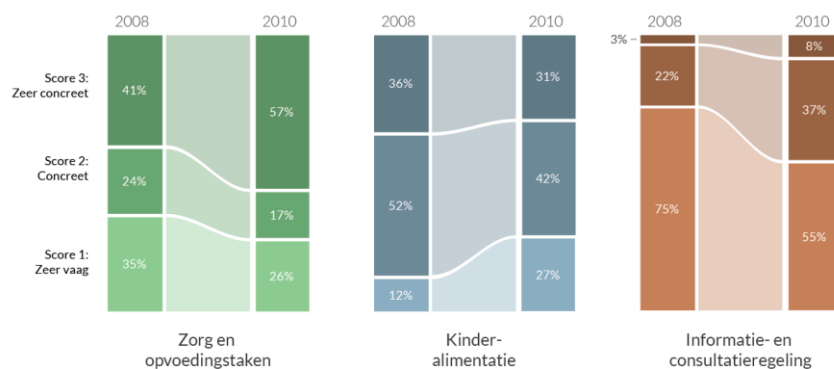
⁷⁰ Zie paragraaf 4.1.

⁷¹ Zie bijlage 2 voor de definitie van deze categorieën per onderwerp.

vage afspraken omdat in deze situatie wel een afspraak is gemaakt maar er geen concreet bedrag aan kinderalimentatie is opgenomen. In grafiek 5.3 is te zien dat vooral de afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken in Groep 2010 ten opzichte van Groep 2008 concreter zijn geworden. Dit geldt ook voor de afspraken over de informatie- en consultatieregeling. De afspraken over de kinderalimentatie zijn in Groep 2010 gemiddeld juist iets vager geworden.

Deze verschillen tussen Groep 2008 en Groep 2010 zijn statistisch significant. De gemeten effecten zijn echter klein.⁷²

Grafiek 5.4 Score gedetailleerdheid afspraken per onderwerp per groep



Uit grafiek 5.4 blijkt dat ouders in Groep 2010 in iets meer dan een kwart van de zaken waarin afspraken worden gemaakt over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken of over de kinderalimentatie alleen vage afspraken hebben gemaakt. Ten aanzien van de informatie- en consultatieregeling is dit in meer dan de helft van de zaken het geval. Het merendeel van de afspraken over de informatie- en consultatieregeling betreft een standaardzin in de trant van 'de ouders zullen elkaar informeren en consulteren'.

Invloed van de leeftijd van de kinderen

In hoofdstuk 4 is beschreven dat het LOVF heeft geadviseerd om minder concrete afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken toe te staan als de kinderen ouder dan veertien jaar zijn. Ook in de jurisprudentie is naar voren gekomen dat vage afspraken bij oudere kinderen kunnen worden geaccepteerd.⁷³ Het idee hierachter is dat deze kinderen al veel beter zelf en in overleg met hun ouders de zorgregeling invullen en dat jongere kinderen juist baat hebben bij een duidelijk vastgelegde regeling. Als gekeken wordt naar het absolute aantal zaken met vage afspraken (score 1) dan blijkt voor alle drie de onderwerpen in Groep 2008 dat de meeste van deze afspraken gemaakt worden door ouders met alleen kinderen jonger dan veertien jaar. Dit geldt in Groep 2010 nog steeds ten aanzien van de afspraken over de kinder-

⁷² Mann Whitney U: $p = 0.000$ effect: ZO = - 0.14, KA = - 0.14 en IC = - 0.19.

⁷³ Zie paragraaf 4.1.2.

alimentatie en de informatie- en consultatieregeling. 38 procent van de ouders die vage afspraken maakten over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken had alleen kinderen onder de veertien jaar. 15 procent had zowel kinderen onder de veertien als oudere kinderen. In totaal had 52 procent van de ouders die vage afspraken maakten over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken in Groep 2010 dus kinderen onder de veertien jaar.

Tabel 5.9 Vage afspraken (score 1) en leeftijd van de kinderen per onderwerp per groep

	Jonger dan 14 jaar	14 jaar of ouder	Beide	Totaal
<i>Groep 2008</i>				
Zorg- en opvoedingstaken	48% (74)	35% (54)	17% (26)	100% (154)
Kinderalimentatie	56% (27)	29% (14)	15% (7)	100% (48)
Informatie- en consultatieregeling	69% (107)	12% (19)	19% (19)	100% (156)
<i>Groep 2010</i>				
Zorg- en opvoedingstaken	38% (52)	47% (64)	15% (21)	100% (137)
Kinderalimentatie	64% (81)	22% (28)	14% (18)	100% (127)
Informatie- en consultatieregeling	62% (161)	25% (64)	14% (36)	100% (261)

Invloed van het soort echtscheidingsverzoek

Er zouden meerdere verwachtingen kunnen worden geformuleerd over de invloed van het soort echtscheidingsverzoek op de mate van concreetheid van de afspraken. Het feit dat ouders bij een gemeenschappelijk verzoek nog op redelijk goede voet met elkaar staan zou kunnen leiden tot zeer concrete afspraken (ze komen immers makkelijk tot overeenstemming) en tot juist meer vage afspraken (geen noodzaak om iets op papier te zetten gezien de nog goede relatie). Ook bij procedures op eenzijdig verzoek kan beide kanten op geredeneerd worden. Uit het onderzoek blijkt dat bij een gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding vaak concrete afspraken worden gemaakt. Gemiddeld scoren deze zaken, als de scores van alle drie de onderwerpen worden opgeteld, in Groep 2008 4,8 en in Groep 2010 6,0. De afspraken gemaakt in procedures op eenzijdig verzoek zonder tegenspraak zijn in Groep 2008 bijna net zo concreet als afspraken gemaakt in procedures op gemeenschappelijk verzoek. In Groep 2010 is het verschil echter groter geworden en zijn de afspraken gemaakt in procedures op eenzijdig verzoek zonder tegenspraak minder concreet. Eenzijdige verzoeken op tegenspraak scoren in Groep 2008 even hoog als in Groep 2010 (gemiddeld 3,8).

Tabel 5.10 Gemiddelde score details afspraken per soort verzoek per groep

	Groep 2008	Groep 2010
Gemeenschappelijk	4,8	6,0
Eenzijdig zonder tegenspraak	4,3	4,8
Eenzijdig tegenspraak	3,8	3,8

Samenvatting

Concrete afspraken worden in Groep 2010 vooral vaker over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken gemaakt. Het aantal vage afspraken (score 1) is afgenomen en de

toename van het aantal afspraken over de zorg- en opvoedingstaken in Groep 2010 ten opzichte van Groep 2008 is geheel terug te vinden in de groep met concrete afspraken (score 3). Bij de afspraken over de kinderalimentatie zien we een tegenovergesteld beeld. Over dit onderwerp is in Groep 2010 het aantal vage afspraken (score 1) toegenomen. Bij de informatie- en consultatieregeling zijn zelfs meer dan de helft van de afspraken vaag. In 52 procent van de zaken waarin vage afspraken werden gemaakt over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken hadden de ouders kinderen onder de veertien jaar.

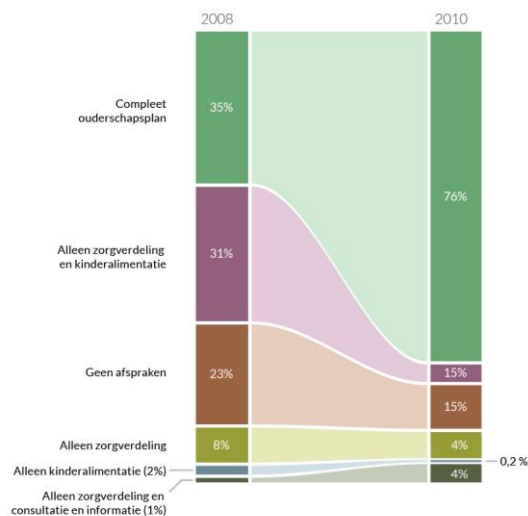
Opvallend is dat het verschil tussen de mate van concreetheid van de afspraken bij een gemeenschappelijk of een eenzijdig verzoek na de invoering van het ouderschapsplan veel groter is geworden. Bij gemeenschappelijke verzoeken worden na de invoering van het verplichte ouderschapsplan meer concrete afspraken gemaakt terwijl er voor eenzijdige verzoeken bijna geen verschil is tussen de afspraken in Groep 2008 en de afspraken in Groep 2010.

5.5.6 (In)complete ouderschapsplannen

In Groep 2010 was in 76 procent van het totale aantal zaken sprake van een volledig ouderschapsplan. In dit onderzoek wordt uitgegaan van een compleet ouderschapsplan als door de ouders afspraken zijn vastgelegd over alle drie de verplichte onderwerpen.⁷⁴ In Groep 2008 lag dit percentage nog op nog geen 35 procent. Als in Groep 2008 de informatie- en consultatieregeling echter niet zou worden meegenomen kwam in 66 procent van de zaken een ouderschapsplan tot stand.

Als alleen gekeken wordt naar de groep ouders die afspraken hebben gemaakt dan wordt in Groep 2010 in bijna 84 procent van de

Grafiek 5.5 Aantal complete ouderschapsplannen per onderzocht jaar



⁷⁴ Dit hoeft niet overeen te komen met het aantal zaken die door de rechtbanken zijn ontvangen op grond van een ouderschapsplan. Uit het overzicht van de gepubliceerde jurisprudentie in hoofdstuk 4 is gebleken dat rechtbanken soms ouderschapsplannen accepteren waarin geen afspraken zijn gemaakt over de kinderalimentatie of over de informatie- en consultatieregeling.

zaken waarin afspraken worden gemaakt een compleet ouderschapsplan opgesteld. 16 procent van de ouders die afspraken maken in de dossiers uit Groep 2010 komt dus alleen tot gedeeltelijke overeenstemming over het ouderschapsplan. Soms worden dan alleen afspraken gemaakt over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken (6%) of over de zorg- en opvoedingstaken en ofwel de kinderalimentatie (4%) of de informatie- en consultatieregeling (4%).

5.5.7 Gevolgen van het ontbreken van een (compleet) ouderschapsplan

In deze paragraaf wordt onderzocht wat gebeurd is in de zaken waarin geen (compleet) ouderschapsplan tot stand kwam. Zijn deze zaken niet-ontvankelijk verklaard of is de verzoeker ontvangen op grond van de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv en zo ja, heeft de rechter dan een regeling vastgesteld over de onderwerpen waarover de ouders het niet eens zijn geworden? In Groep 2010 is in vier zaken de verzoek(st)er niet ontvangen in het verzoek tot echtscheiding. Slechts in twee van deze zaken had de niet-ontvankelijkheid te maken met het ouderschapsplan. In één zaak was het ouderschapsplan niet met de kinderen besproken.⁷⁵ Op de herstelverzuimbrieven van de rechtbank is vervolgens geen reactie meer gekomen en de verzoekster is niet-ontvankelijk verklaard. In de andere zaak was door de verzoekster geen ouderschapsplan overgelegd en vervolgens werd ook niet meer gereageerd op de herstelverzuimbrieven van de rechtbank. Deze beide zaken waren aanhangig bij de rechtbank Rotterdam.

Uit de dossiers blijkt dat in 24 procent van de zaken uit Groep 2010 geen compleet ouderschapsplan tot stand komt. Vaak wordt uit de stukken in de dossiers echter niet duidelijk hoe de rechter het ontbreken van (een compleet) ouderschapsplan heeft beoordeeld in de zaken waarin de verzoek(st)er wel is ontvangen in het verzoek tot echtscheiding. Het is mogelijk dat de rechter het incomplete ouderschapsplan als voldoende heeft beoordeeld of dat de verzoek(st)er is ontvangen op grond van de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv omdat het ouderschapsplan ontbrak of incompleet was. Dit blijkt echter in veel gevallen niet uit de echtscheidingsbeschikking.

Tabel 5.11 Expliciete toepassing van artikel 815 lid 6 Rv in de beschikking bij geen of incompleet ouderschapsplan in Groep 2010

		Amsterdam		Rotterdam		Arnhem		Totaal	
Zaak ontvangen o.g.v. 815 lid 6	Ja	0%	(0)	7%	(13)	14%	(28)	7%	(41)
	Nee	100%	(199)	93%	(182)	86%	(172)	93%	(553)

Zoals te zien in tabel 5.11 vermeldt de rechtbank Amsterdam de toepassing van artikel 815 lid 6 Rv in geen van de onderzochte dossiers. Bij de rechtbanken van Rotterdam en

⁷⁵ De kinderen waren 3 en 12 jaar oud.

Arnhem kwam dit af en toe voor in de zaken waarin de ouders geen of een incompleet ouderschapsplan hadden overgelegd. Uit de stukken in de dossiers wordt niet duidelijk of in de zaken van Amsterdam en de andere zaken in Rotterdam en Arnhem waarin een incompleet ouderschapsplan werd overgelegd de verzoek(st)er ook is ontvangen op grond van artikel 815 lid 6 Rv.

Regelingen vastgesteld door de rechter

Het komt niet vaak voor dat in de situatie dat de ouders geen afspraken hebben gemaakt de rechter een compleet ouderschapsplan kan vaststellen door te beslissen over door de ouders verzochte nevenvoorzieningen. De rechtbank Rotterdam heeft wel in een zaak een eenzijdig ouderschapsplan van de man aangehecht. En de rechtbank Arnhem heeft in één zaak over alle drie de onderwerpen een beslissing kunnen geven omdat over alle onderwerpen nevenvoorzieningen waren verzocht.

Tabel 5.12 Aantal zaken zonder afspraken waarbij de rechter een regeling heeft vastgesteld per onderwerp en per groep

	Rechterlijke beslissing		Niets geregeld over dit onderwerp in de procedure		Totaal (Zaken zonder afspraken)
Verdeling van de zorg- en opvoedingstaken					
Groep 2008	60%	(88)	40%	(59)	100% (147)
Groep 2010	71%	(41)	29%	(29)	100% (58)
Kinderalimentatie					
Groep 2008	48%	(76)	52%	(109)	100% (185)
Groep 2010	52%	(60)	48%	(55)	100% (115)
Informatie- en consultatieregeling					
Groep 2008	0,3%	(1)	99,7%	(378)	100% (379)
Groep 2010	4%	(5)	96%	(113)	100% (118)

Zoals al uit eerdere paragrafen duidelijk werd is het aantal zaken zonder afspraken ten aanzien van alle onderwerpen in Groep 2010 gedaald ten opzichte van Groep 2008. Uit tabel 5.12 blijkt dat naar verhouding in Groep 2010 in deze zaken echter vaker een regeling door de rechter wordt getroffen. Ten aanzien van de regelingen over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken gebeurde dat zelfs in 71 procent van de gevallen en in iets meer dan de helft van het aantal zaken waarin geen afspraken waren gemaakt over de kinderalimentatie stelt de rechter een regeling vast.

Samenvatting

Net als uit het in hoofdstuk 3 beschreven overzicht van de gepubliceerde jurisprudentie naar voren kwam wordt ook in het dossieronderzoek bevestigd dat het maar zelden voorkomt dat een verzoeker niet-ontvankelijk wordt verklaard wegens het ontbreken van een (compleet) ouderschapsplan. Uit de dossiers zonder (compleet) ouderschapsplan waarbij de verzoek(st)er wel is ontvangen in het verzoek tot echtscheiding blijkt echter slechts zelden of dit op grond van de ontsnappingsclausule uit het zesde lid van artikel 815 Rv is gebeurd of dat de rechter het incomplete ouderschapsplan als voldoende heeft beoordeeld.

In Groep 2010 wordt naar verhouding vaker dan in Groep 2008 een regeling door de rechter getroffen als de ouders geen afspraken hebben gemaakt. Ten aanzien van de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken zelfs in 71 procent van de zaken waarin de ouders zelf geen afspraken hebben gemaakt en in iets meer dan de helft van de zaken waarin geen afspraken over de kinderalimentatie zijn gemaakt.

5.5.8 Vervolgprocedures

In Groep 2010 werden naar aanleiding van 46 zaken één of meer vervolgprocedures gestart, in Groep 2008 was dit in vijftig zaken het geval. Dit betekent dat in elk van beide jaren in ongeveer 9 procent van de echtscheidingsprocedures in de steekproef binnen twee jaar minimaal één procedure is gestart over de regelingen over de kinderen. Als gekeken wordt naar het aantal onderzochte echtscheidingsprocedures waarna binnen twee jaar een vervolgprocedure is gestart blijkt geen significant verschil in omvang te bestaan tussen Groep 2008 en Groep 2010.⁷⁶ Het aantal vervolgprocedures is na de invoering van het verplichte ouderschapsplan dus niet afgenomen.

Tabel 5.13 Aantal vervolgprocedures per groep

	Vervolgprocedures	Geen vervolgprocedures	Totaal
Groep 2008	9% (50)	91% (490)	100% (540)
Groep 2010	9% (46)	91% (491)	100% (537)

Uit tabel 5.14 is af te lezen dat er naar aanleiding van een echtscheidingsprocedure soms meer dan één vervolgprocedure is gestart. Maar ook in het aantal gestarte vervolgprocedures is geen beduidend verschil te zien tussen de zaken uit Groep 2008 en uit Groep 2010.

Tabel 5.14 Aantal vervolgprocedures per echtscheidingsdossier per groep

	Eén procedure	Twee procedures	Drie of meer procedures
Groep 2008	39	8	3
Groep 2010	37	7	2
Totaal	76	15	5

Invloed woonplaats partijen op het aantal gevonden vervolgprocedures

Het werkelijke aantal vervolgprocedures zal in beide groepen nog iets hoger liggen. Een aantal vervolgprocedures naar aanleiding van deze echtscheidingszaken zal bij een andere rechtbank plaatsvinden dan de rechtbank waar de ouders zijn gescheiden.

⁷⁶ N = 1077; Chi-square = 0.086; p = 0,77. Voor het onderzoek naar de vervolgprocedures zijn de echtscheidingszaken uit het eerste deel van het onderzoek waarbij alleen kinderen van 16 jaar of ouder waren betrokken in dit deel van het onderzoek buiten de analyse gehouden, aangezien deze kinderen binnen twee jaar na de echtscheiding volwassen zijn geworden. Het betreft 107 van de 1184 onderzochte dossiers, waarvan 50 uit Groep 2008 en 57 uit Groep 2010. De verdeling van deze dossiers over de groepen gemeenschappelijke en eenzijdige procedures met of zonder tegenspraak is ongeveer gelijk aan de verdeling van de steekproef.

Enerzijds omdat één of beide ouders na de echtscheiding verhuisd kunnen zijn naar een woonplaats buiten het arrondissement van deze rechtbank en anderzijds omdat een aantal ouders al woonplaats had buiten het arrondissement van de rechtbank waar zij de echtscheidingsprocedure aanhangig hebben gemaakt. Er zijn echter geen aanwijzingen dat door verhuizingen van (één van) de ouders of door het feit dat een groep ouders niet in het arrondissement woonde waar het echtscheidingsverzoek is ingediend, het aantal vervolgpcedures in Groep 2010 wel significant zou verschillen van het aantal procedures in Groep 2008.⁷⁷

De echtscheidingszaken waarin beide ouders een woonplaats hadden buiten het arrondissement van de rechtbank waar het echtscheidingsverzoek is ingediend worden in de resultaten van het onderzoek naar de vervolgpcedures verder buiten beschouwing gelaten. Een eventuele vervolgpcedure naar aanleiding van deze zaken kan in dit onderzoek niet worden teruggevonden. Daarbij betreffen deze procedures allemaal gemeenschappelijke echtscheidingsverzoeken en in al deze zaken zijn afspraken tussen de ouders gemaakt. Daardoor zou een vertekend beeld ontstaan als een vergelijking wordt gemaakt tussen vervolgpcedures naar aanleiding van het soort verzoek of naar aanleiding van een echtscheiding waarbij wel of geen afspraken zijn gemaakt over de regelingen met betrekking tot de kinderen. Er blijken slechts geringe verschillen te bestaan tussen deze gemeenschappelijke verzoeken en de gemeenschappelijke verzoeken ingediend door ouders die binnen het arrondissement van de rechtbank wonen waar ze het verzoek indienen.⁷⁸ De kans is daarom klein dat naar aanleiding van deze groep zaken meer of minder vervolgpcedures gestart zijn dan naar aanleiding van de gemeenschappelijke verzoeken die wel in dit deel van het onderzoek konden worden betrokken.

⁷⁷ Uit de vergelijking van de kenmerken van de geselecteerde dossiers (paragraaf 5.4.2) blijkt dat de groep ouders die buiten het arrondissement woont van de rechtbank waarbij het echtscheidingsverzoek is ingediend in Groep 2008 niet significant verschilt met Groep 2010. Er is daarnaast geen reden om aan te nemen dat er in Groep 2008 significant meer of minder ouders dan in Groep 2010 na een scheiding zijn verhuisd buiten het arrondissement van de rechtbank waar hun echtscheiding is uitgesproken. Het is mogelijk dat de sinds 2008 verslechterde situatie op de woningmarkt en arbeidsmarkt hier invloed op heeft gehad, maar hierover zijn geen gegevens beschikbaar.

⁷⁸ In beide groepen werden in bijna alle zaken tussen de ouders afspraken gemaakt. Er is een kleine samenhang tussen de woonplaats van partijen en of over een bepaald onderwerp afspraken zijn gemaakt en hoe concreet deze afspraken zijn. Als gekeken wordt naar de individuele onderwerpen worden in de zaken van buiten het arrondissement over iets meer verschillende onderwerpen afspraken gemaakt. (ZO: 96% in de groep binnen het arrondissement en 99% van de groep buiten het arrondissement maakt afspraken over dit onderwerp. KA: 94% in de groep binnen het arrondissement en 98% van de groep buiten het arrondissement. IC: 66% in de groep binnen het arrondissement en 78% van de groep buiten het arrondissement.) Deze verschillen zijn klein maar wel significant (ZO: N = 717; Chi-square = 21,56; p = 0,000, KA: N = 717; Chi-square = 16,08; p = 0,001, IC: N = 717; Chi-square = 21,13; p = 0,000). Ook als gekeken wordt naar hoe concreet de afspraken zijn, blijkt er een significant maar klein verschil tussen deze groepen te bestaan (ZO: N = 699; Chi-square = 16,24; p = 0,000, KA: N = 687; Chi-square = 11,04; p = 0,004, IC: N = 717; Chi-square = 7,34; p = 0,025).

Als deze echtscheidingsprocedures in tabel 5.13 niet worden meegenomen is in Groep 2008 in 15 procent van de zaken een vervolgproucedures gestart en in Groep 2010 in 13 procent van de zaken (zie ook tabel 5.18). Er is dan dus een kleine daling te zien in het relatieve aantal vervolgproucedures maar deze daling is niet significant ($N=781$, $p=0.63$).

Kenmerken vervolgproucedures

Het merendeel van de vervolgproucedures wordt gevoerd op tegenspraak. Toch werden in Groep 2008 veertien en in Groep 2010 vijftien procedures niet op tegenspraak gevoerd. Mannen starten iets vaker dan vrouwen een vervolgproucedure naar aanleiding van een echtscheidingsprocedure maar dit verschil is klein. Zowel in Groep 2008 als in Groep 2010 werd één verzoek ingediend door een minderjarige.

Tabel 5.15 Kenmerken vervolgproucedures per groep

	Groep 2008	Groep 2010
<i>Soort zaak</i>		
Eenzijdig tegenspraak	79% (50)	73% (42)
Eenzijdig zonder tegenspraak	21% (14)	27% (15)
<i>Indiener</i>		
Man	52% (33)	55% (31)
Vrouw	47% (30)	44% (25)
Minderjarige	2% (1)	2% (1)

Onderwerp van de vervolgproucedures

De vervolgproucedures gaan iets vaker over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken dan over de kinderalimentatie. Procedures over de informatie- en consultatieregeling komen bijna niet voor. Uit tabel 5.16 komt naar voren dat het aantal keer dat over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken of over de kinderalimentatie werd geprocedeerd in Groep 2010 ten opzichte van Groep 2008 iets is afgenomen. Er wordt in Groep 2010 iets minder vaak over de kinderalimentatie geprocedeerd. Deze verschillen zijn echter niet statistisch significant.⁷⁹

Tabel 5.16 Aantal vervolgproucedures per onderwerp per groep⁸⁰

	Zorgverdeling	Kinderalimentatie	Informatie en consultatie	Totaal
Groep 2008	51% (30)	49% (29)	0% (0)	100% (59)
Groep 2010	51% (27)	45% (24)	4% (2)	100% (53)

⁷⁹ $N=125$; Chi-square = 0,153; $p = 0,696$.

⁸⁰ In deze tabel is gekeken over welke onderwerpen naar aanleiding van de echtscheidingsprocedures een vervolgproucedure is gestart. Als naar aanleiding van een bepaalde zaak meerdere procedures over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken zijn gestart is dit voor deze tabel één keer meegeteld. Als één procedure is gestart over zowel de kinderalimentatie als de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken is deze vervolgproucedure bij deze beide onderwerpen meegeteld.

Mannen en vrouwen procederen naar verhouding bijna even vaak over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken of de kinderalimentatie. Beide door een minderjarige ingediende verzoeken betroffen de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken. Van de twee zaken over de informatie- en consultatieregeling was één verzoek ingediend door een vrouw en één door een man.

Vervolgprocedures en het soort echtscheidingsverzoek

In Groep 2008 en in Groep 2010 werden naar verhouding ongeveer evenveel vervolgpcedures gestart naar aanleiding van een echtscheidingsprocedure op eenzijdig verzoek (zowel op tegenspraak als niet op tegenspraak). Het aantal procedures naar aanleiding van een gemeenschappelijk verzoek is in Groep 2010 ook bijna gelijk aan Groep 2008.

Tabel 5.17 Vervolgprocedures en het soort echtscheidingsverzoek per groep

	Vervolgprocedure(s)	Geen vervolgpprocedure	Totaal
<i>Groep 2008</i>			
Gemeenschappelijk verzoek	10% (18)	90% (164)	100% (182)
Eenzijdig verzoek op tegenspraak	33% (20)	67% (41)	100% (61)
Eenzijdig verzoek niet op tegenspraak	13% (12)	87% (84)	100% (96)
Totaal	15% (50)	85% (289)	100% (339)
<i>Groep 2010</i>			
Gemeenschappelijk verzoek	8% (13)	92% (158)	100% (171)
Eenzijdig verzoek op tegenspraak	28% (20)	72% (51)	100% (71)
Eenzijdig verzoek niet op tegenspraak	13% (13)	87% (89)	100% (102)
Totaal	13% (46)	87% (298)	100% (344)

Uit tabel 5.17 blijkt dat de grootste kans op een vervolgpprocedure bestaat naar aanleiding van een echtscheidingsprocedure op eenzijdig verzoek op tegenspraak. Toch is het belangrijk in het oog te houden dat ook een groot deel van de vervolgpcedures wordt gestart naar aanleiding van een gemeenschappelijk verzoek. In het onderzoek kon voor een deel van de zaken op gemeenschappelijk verzoek niet naar vervolgpcedures worden gezocht omdat beide partijen woonplaats hadden in een ander arrondissement. Als in 10 procent van alle gemeenschappelijke verzoeken een vervolgpprocedure wordt gestart dan betreft dit alleen voor de steekproef van dit onderzoek al 38 zaken uit Groep 2008 en 36 uit Groep 2010. De kans op een vervolgpprocedure is het grootst bij een eenzijdig verzoek en dan voornamelijk bij een verzoek op tegenspraak. Maar door het grote aantal gemeenschappelijke verzoeken worden toch veel van de vervolgpcedures gestart na een echtscheidingsprocedure op gemeenschappelijk verzoek. Maatregelen om het aantal vervolgpcedures terug te dringen zullen dus zeker ook gericht moeten zijn op deze groep echtscheidingen.

Andere mogelijke invloeden op het starten van een vervolgpprocedure

In Groep 2008 lijkt er nog een verband te bestaan tussen het starten van een vervolgpprocedure en of de afspraken die tijdens de echtscheidingsprocedure zijn gemaakt aan

de beschikking zijn gehecht. Er wordt gemiddeld iets vaker een vervolprocedure gestart als de afspraken die bij de echtscheidingsprocedure zijn gemaakt, niet zijn aangehecht.⁸¹ In Groep 2010 wordt deze samenhang echter niet gevonden.⁸² Het aantal minderjarige kinderen dat partijen hebben lijkt geen samenhang te vertonen met het wel of niet starten van een vervolprocedure.⁸³ De doorlooptijd van de echtscheidingsprocedures naar aanleiding waarvan binnen twee jaar een vervolprocedure is gestart is gemiddeld wel iets langer dan de zaken waarin geen vervolprocedure is gestart.⁸⁴

Samenvatting

Er is geen significant verschil tussen Groep 2008 en Groep 2010 in het aantal vervolprocedures dat is gestart. Het aantal vervolprocedures voor en na de invoering van het ouderschapsplan is gelijk gebleven. Ook het aantal procedures dat per dossier gestart wordt is bijna gelijk gebleven. Mannen dienen iets vaker een vervolprocedure in dan vrouwen. De procedures betreffen bijna even vaak de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken als de kinderalimentatie. De meeste kans op een vervolprocedure bestaat naar aanleiding van een echtscheidingsprocedure op eenzijdig verzoek op tegenspraak.

5.5.9 Vervolprocedures na afspraken, rechterlijke beslissing of geen regeling

In deze paragraaf wordt onderzocht welke regeling in de echtscheidingsprocedure voorafging aan de vervolprocedure. In verhouding blijkt dat er meer kans is op een vervolprocedure als de rechter in de echtscheidingsprocedure een beslissing heeft genomen over één of meer onderwerpen dan na echtscheidingsprocedures waarin partijen afspraken hebben gemaakt (tabel 5.18). Opvallend is dat in Groep 2010 de kans op een vervolprocedure na een echtscheiding waarin de rechter een beslissing heeft genomen kleiner is dan in Groep 2008. Het verschil tussen de kans op een vervolprocedure in de zaken waarin afspraken zijn gemaakt en de zaken waarin door de rechter een beslissing is genomen is daarmee in Groep 2010 kleiner geworden. Uit tabel 5.18 blijkt verder dat in beide jaren de grootste kans op een vervolprocedure bestaat in zaken waarin zowel afspraken zijn gemaakt als dat de rechter een regeling heeft getroffen en in zaken waarin niets is geregeld. Als naar de absolute aantallen wordt gekeken, valt op dat in beide jaren de meeste vervolprocedures worden gestart naar aanleiding van een echtscheidingsprocedure waarin door de ouders één of meer afspraken zijn gemaakt. Dat is immers ook de grootste groep zaken. Een maatregel

⁸¹ Groep 2008: N = 447; Chi-square = 20,20; p = 0,000.

⁸² Groep 2010: N = 503; Chi-square = 2,58; p = 0,09.

⁸³ Groep 2008: N = 531; Chi-square = 3,60; p = 0,46. Groep 2010: N = 543; Chi-square = 5,52; p = 0,23.

⁸⁴ De doorlooptijd van de echtscheidingsprocedure was in Groep 2008 gemiddeld 167 dagen voor de zaken waarin binnen twee jaar na de echtscheidingsbeschikking een vervolprocedure is gestart en gemiddeld 93 dagen voor de zaken waarin dit niet is gebeurd. In Groep 2010 was dit respectievelijk 158 en 93 dagen.

gericht op het terugdringen van het aantal vervolgpcedures zal daarom ook op deze groep gericht moeten zijn om een groot effect te kunnen bereiken.

Tabel 5.18 Aantal vervolgpcedures na afloop van de procedure per groep

	Vervolgprocedure(s)	Geen vervolgpcedure ⁸⁵	Totaal
<i>Groep 2008</i>			
Afspraken	11% (24)	89% (199)	100% (223)
Rechterlijke beslissing	22% (16)	78% (57)	100% (73)
Afspraken en rechterlijke beslissing	35% (8)	65% (15)	100% (23)
Niets geregeld	10% (2)	90% (18)	100% (20)
Totaal	15% (50)	85% (289)	100% (339)
<i>Groep 2010</i>			
Afspraken	11% (31)	89% (241)	100% (272)
Rechterlijke beslissing	15% (5)	85% (28)	100% (33)
Afspraken en rechterlijke beslissing	24% (8)	87% (26)	100% (34)
Niets geregeld	29% (2)	71% (5)	100% (7)
Totaal	13% (46)	87% (300)	100% (346)

Samenvatting

In het onderzoek is geen significante daling gevonden van het aantal vervolgpcedures. Van de echtscheidingsprocedures waarin afspraken zijn gemaakt, belandt 11 procent binnen twee jaar in een vervolgpprocedure. Dit is in beide jaren gelijk gebleven. Ook is in beide jaren de kans op een vervolgpprocedure het grootst in zaken waarin de rechter een regeling heeft getroffen of waarin zowel afspraken zijn gemaakt als dat de rechter een regeling heeft vastgesteld. Als naar de absolute aantallen wordt gekeken, valt op dat in beide jaren de meeste vervolgpcedures worden gestart naar aanleiding van een echtscheidingsprocedure waarin door de ouders één of meer afspraken zijn gemaakt. Dat is immers ook de grootste groep zaken. Een maatregel gericht op het terugdringen van het aantal vervolgpcedures zal daarom ook op deze groep gericht moeten zijn om effect te kunnen bereiken.

5.5.10 Hoe concreet zijn de afspraken waarna een vervolgpprocedure is gestart?

Binnen de onderwerpen verdeling van de zorg- en opvoedingstaken en de kinderalimentatie zijn tussen Groep 2008 en Groep 2010 kleine verschillen te zien als gekeken wordt hoe concreet de afspraken waren, gemaakt tijdens de echtscheidingsprocedure, naar aanleiding waarvan een vervolgpprocedure is gestart. In Groep 2010 worden naar verhouding iets meer procedures gestart naar aanleiding van meer concrete afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken en iets minder procedures over de kinderalimentatie naar aanleiding van meer concrete afspraken over dit onderwerp. Gekeken naar de vervolgpcedures over de onderwerpen samen is er naar verhouding geen verschil tussen Groep 2008 en Groep 2010. Zowel in Groep 2008 als in Groep 2010 worden meer van de gevonden vervolgpcedures gestart naar

aanleiding van meer concrete afspraken (score van 2 of 3) dan naar aanleiding van meer vage afspraken (score 1). De aantallen zijn echter te klein om aan deze uitkomsten conclusies te kunnen verbinden.⁸⁵

Tabel 5.19 Aantal vervolgpcedures per score gedetailleerdheid afspraken in de echtscheidingsprocedure per onderwerp per groep

	Zorgverdeling		Kinderalimentatie		Informatie en consultatie		Totaal	
Groep 2008								
Score: 1	40%	(6)	8%	(1)	0%	(0)	25%	(7)
Score: 2	13%	(2)	69%	(9)	0%	(0)	39%	(11)
Score: 3	47%	(7)	23%	(3)	0%	(0)	36%	(10)
Totaal	100%	(15)	100%	(13)	0%	(0)	100%	(28)
Groep 2010								
Score: 1	20%	(4)	28%	(5)	0%	(0)	23%	(9)
Score: 2	25%	(5)	56%	(10)	0%	(0)	39%	(15)
Score: 3	55%	(11)	17%	(3)	100%	(1)	39%	(15)
Totaal	100%	(20)	100%	(18)	100%	(1)	100%	(39)

5.5.11 Andere gevolgen van de invoering van het verplichte ouderschapsplan; doorlooptijd van de echtscheidingsprocedures

Gemiddeld is het aantal dagen tussen het indienen van het verzoekschrift tot echtscheiding tot de datum van de beschikking in Groep 2010 ongeveer gelijk gebleven ten opzichte van Groep 2008. Als onderscheid gemaakt wordt naar het soort verzoek blijken de echtscheidingsprocedures op gemeenschappelijk verzoek en de procedures op eenzijdig verzoek niet op tegenspraak gemiddeld iets minder tijd in beslag te nemen. De eenzijdige verzoekschriftprocedures op tegenspraak duren gemiddeld iets langer in Groep 2010.

Tabel 5.20 Gemiddelde doorlooptijd van de echtscheidingsprocedure in dagen per soort verzoek per onderzocht jaar

	Gemiddeld aantal dagen	Standaarddeviatie
Groep 2008		
Gemeenschappelijke verzoeken	46	43
Eenzijdige verzoeken op tegenspraak	277	131
Eenzijdige verzoeken niet op tegenspraak	146	94
Totaal	99	110
Groep 2010		
Gemeenschappelijke verzoeken	34	40
Eenzijdige verzoeken op tegenspraak	294	125
Eenzijdige verzoeken niet op tegenspraak	129	75
Totaal	98	117

⁸⁵ De aantallen zijn ook te laag om met behulp van de Chi-square te berekenen of dit verschil statistisch significant is.

Als onderscheid gemaakt wordt tussen de onderzochte rechtbanken is het beeld heel divers. In Amsterdam is de doorlooptijd gemiddeld iets korter geworden, in Rotterdam is de doorlooptijd in Groep 2010 iets langer dan in Groep 2008 en in Arnhem is deze gelijk gebleven. De echtscheidingsprocedure op gemeenschappelijk verzoek is in alle rechtbanken gemiddeld korter geworden. De echtscheidingsprocedure op eenzijdig verzoek op tegenspraak is in Groep 2010 in Amsterdam en Arnhem langer geworden dan in Groep 2008 en in Rotterdam juist korter. Echtscheidingsprocedures op eenzijdig verzoek niet op tegenspraak zijn alleen in Amsterdam langer geworden, in Rotterdam en in Arnhem is de doorlooptijd van deze procedures verkort.

5.6 Resultaten expertmeetings

Een aantal van de resultaten van de expertmeetings is al beschreven in hoofdstuk 3 en 4. Het doel van deze bijeenkomsten was in eerste instantie om te onderzoeken of de uitkomsten van het onderzoek door de deelnemers werden herkend omdat ze overeenkwamen met hun ervaringen uit de dagelijkse praktijk en of de deelnemers verklaringen konden geven voor de uitkomsten. Omdat tijdens de bijeenkomsten ook veel werd verteld over de dagelijkse praktijk van de deelnemers zijn de uitkomsten ook gebruikt ter illustratie en verdere onderbouwing van het onderzoek naar de toepassing van de regeling van het ouderschapsplan in de praktijk. In deze paragraaf zal nog slechts kort worden ingegaan op de resultaten in hoeverre de deelnemers zich in het beeld geschetst door het dossieronderzoek herkenden en mogelijke verklaringen konden geven voor de uitkomsten. Over het algemeen kan gezegd worden dat tijdens de bijeenkomsten geen zaken naar voren zijn gekomen die erop duiden dat de in het dossieronderzoek gevonden uitkomsten geen goede weergave zijn van het totale aantal echtscheidingsprocedures. De uitkomsten waren voor de deelnemers herkenbaar of kwamen hen niet onbegrijpelijk voor.

Afspraken die tussen ouders worden gemaakt na de invoering van het verplichte ouderschapsplan in vergelijking met de oude situatie

De deelnemende advocaten hebben vanuit hun praktijkervaring ook het idee dat na de invoering van het ouderschapsplan (veel) vaker afspraken worden gemaakt tussen de ouders. Het ouderschapsplan dwingt de advocaten om met de ouders in gesprek te gaan over de regelingen voor de kinderen. Er worden daardoor ook minder voorlopige voorzieningen verzocht en raadsonderzoeken uitgevoerd. Maar door twee van de advocaten wordt ook aangegeven dat naar hun indruk het ouderschapsplan voor veel ouders meer een invuloefening is. 'In 90 procent van de ouderschapsplannen staat hetzelfde'. Door een van de deelnemers wordt naar voren gebracht dat het ouderschapsplan in mediation een goed middel is, maar buiten mediation het ouderschapsplan ook als een ruilmiddel gebruikt wordt: 'als jij niet tekent kun je niet scheiden'. Ouders tekenen soms ook te makkelijk zonder de gevolgen te overzien. Dan worden ze later geconfronteerd met een afspraak waar ze zich aan moeten houden en ontstaat opnieuw een conflict.

De rechters die aan de expertmeeting deelnamen geven aan dat vanuit hun praktijkervaring niet duidelijk is of er nu meer afspraken worden gemaakt. Wel hebben ze het idee dat regelmatig gebruik gemaakt wordt van standaardformulieren die worden ingevuld zonder dat er echt overleg plaatsvindt tussen de ouders. Volgens de rechters lijken sommige advocaten het ouderschapsplan te zien als een formaliteit, iets wat "erin gefietst" moet worden. De rechters zijn van mening dat niet te zeggen is of partijen die uiteindelijk niet tot een ouderschapsplan komen tot specifieke groepen behoren. Wel bestaat de indruk dat hoe hoger de partijen zijn opgeleid, hoe moeilijker het is om tot een ouderschapsplan te komen.

De deelnemers van beide expertmeetings zijn niet verbaasd over het redelijk grote aantal vage afspraken dat door de ouders wordt gemaakt in het ouderschapsplan. Ze geven aan dat de meeste rechters het ouderschapsplan marginaal toetsen. Ze zijn van mening dat het ouderschapsplan moeilijk te beoordelen is. Volgens de deelnemers heb je als rechter maar een beperkt zicht op de situatie en voornamelijk met betrekking tot de kinderalimentatie is vaak moeilijk te toetsen of het klopt. Er worden weinig ouderschapsplannen afgewezen en voornamelijk bij gemeenschappelijke verzoeken wordt eigenlijk nooit aan partijen gevraagd iets te wijzigen of aan te passen. De deelnemers zijn van mening dat de verantwoordelijkheid voor het tot stand komen van een concreet ouderschapsplan vooral bij de advocaten en mediators ligt.

Volgens de advocaten zijn de rechters niet streng bij de toets van de afspraken in het ouderschapsplan. De rechter wil vooral weten wat de geschilpunten zijn waarover nog geoordeeld moet worden. Als in het ouderschapsplan de 'afspraak' wordt opgenomen dat het conflict over de kinderalimentatie wordt voorgelegd aan de rechter dan is dat ook een afspraak die door de rechter wordt geaccepteerd in het ouderschapsplan.

Uit het dossieronderzoek blijkt dat niet in alle zaken uiteindelijk een compleet ouderschapsplan tot stand komt. Zowel de advocaten als de rechters zien het niet als problematisch dat de rechter alleen kan beslissen over de verzochte nevenvoorzieningen. De rechter moet ook niet de bevoegdheid krijgen om ambtshalve een ouderschapsplan vast te kunnen stellen als dit ontbreekt. De rechters zijn van mening dat dit niet in het belang van het kind is en dat een op deze wijze opgelegd ouderschapsplan ook nooit zal worden nageleefd door de partijen omdat ze er beiden niet achter staan. Volgens de advocaten past zo een bevoegdheid voor de rechter niet binnen ons rechtssysteem. Indien nodig kan de rechter andere voorzieningen treffen, bijvoorbeeld een ondertoezichtstelling.

Vervolgprocedures

De advocaten geven aan dat sinds de invoering van het ouderschapsplan meer procedures over een verhuizing met de kinderen worden gevoerd. Daarnaast wordt opgemerkt dat veel conflicten beginnen na twee, drie of vier jaar. Het zou daarom interessant zijn om het onderzoek naar de vervolgprocedures na verloop van meer tijd te herhalen. De rechters hebben de indruk dat in de praktijk, voornamelijk na een

chtscheiding op eenzijdig verzoek, vaak weer wordt teruggekomen op het ouderschapsplan in een vervolprocedure.

De bevinding dat juist iets vaker naar aanleiding van meer concrete afspraken een vervolprocedure wordt gestart lijkt niet onlogisch als gekeken wordt naar de opmerkingen van de deelnemers van de bijeenkomsten. Zowel de rechters als de advocaten geven aan dat zeer concrete afspraken vaak een teken zijn van veel conflict tussen de ouders. Eén van de rechters merkte op dat ouders concrete afspraken niet zo belangrijk vinden als de ouders nog goed door één deur kunnen.

Toch geeft een van de advocaten aan dat soms een vage afspraak wordt gemaakt als de situatie erg gespannen is en de ouders er niet uitkomen. Dan kan de echtscheiding toch doorgang vinden. Eén van de deelnemende advocaten merkt op dat een uitgebreid ouderschapsplan juist een manier kan zijn om te manipuleren. In sommige ouderschapsplannen wordt alles tot in detail geregeld, bijvoorbeeld ten aanzien van de wisseling van de kinderen, tot hoe ver een ouder het tuinpad op mag. Dat is juist een bron van conflict.

Zowel de rechters als de advocaten benadrukken dat het voor het verminderen van de vervolprocedures belangrijk is dat partijen goed in staat zijn het ouderschapsplan te zien als een veranderend document en dat zij het gezamenlijk kunnen aanpassen aan veranderende omstandigheden. De situatie kan na de echtscheiding snel veranderen waardoor de gemaakte afspraken weer herzien moeten worden (verhuizing, nieuwe partner, verlies van baan, kinderen worden ouder, etc.). Als het ouders niet lukt om het ouderschapsplan in deze situaties in overleg aan te passen dan is het aan de rechter om opnieuw te toetsen wat op het moment van het verzoek in het belang van het kind is.

Doorlooptijd

De rechters geven aan dat de regeling van het verplichte ouderschapsplan de werklast in de rechtbanken heeft verhoogd. Maar dit is niet terug te zien in de doorlooptijd. Toch is er voor de rechters op de zitting niet veel veranderd en zit veel van het werk aan het ouderschapsplan in het voortraject. Het is een extra hobbel die moet worden genomen maar de vertraging door het ouderschapsplan is beperkt. Ook de advocaten geven aan dat de tijd die zij besteden aan een echtscheidingsprocedure waarbij minderjarige kinderen zijn betrokken wel iets langer is geworden na de invoering van het verplichte ouderschapsplan. Maar alleen eenzijdige verzoeken op tegenspraak en dan vooral de echte echtscheidingen zijn echt duurder geworden.

Afsluitende opmerkingen over het ouderschapsplan

Al met al hebben de deelnemende rechters niet de indruk dat met de invoering van het verplichte ouderschapsplan veel is veranderd. Ouders die er makkelijk uitkwamen, doen dat nog steeds; moeilijke scheidingen blijven moeilijk. Positief is wel dat de rechter iets sterker staat in het belang van het kind en ook een handvat heeft om hier de nadruk op te leggen. Het ouderschapsplan kan daarnaast mensen helpen om uit de partnerrol te komen en in de ouderrol. De nadelen zijn het extra werk wat het tot

gevolg heeft voor de rechtbanken. Eén van de rechters benadrukt dat het ouderschapsplan niet zozeer belangrijk is maar het 'leren communiceren' tussen de ouders. De rechters zijn echter geen mediators maar beslissers en het is niet aan hen om ouders alsnog tot overeenstemming te brengen als dat niet is gelukt.

De advocaten zijn van mening dat er meer voorlichting voor kinderen moet komen, en meer hulpverlening die gericht is op de kinderen. Daarnaast moeten de ouders beter voorgelicht worden over de betekenis van gelijkwaardig ouderschap en het belang van het betrekken van hun kinderen bij het ouderschapsplan waarbij ze moeten zorgen dat hun kinderen daadwerkelijk worden gehoord.

5.7 Conclusie

De resultaten van dit onderzoek laten zien dat de invoering van het ouderschapsplan op 1 maart 2009 voor een aantal behoorlijke verschuivingen heeft gezorgd. Toch kunnen behalve de invoering van deze verplichting ook andere factoren invloed hebben gehad op deze resultaten. Zo zou de financiële crisis tot gevolg kunnen hebben gehad dat partijen in Groep 2010 gemiddeld minder te besteden hadden en daarom meer gemotiveerd waren om overeenstemming te bereiken om kostbare lange juridische procedures te vermijden. Aangezien het ouderschapsplan per 1 maart 2009 voor alle ouders verplicht is geworden, was het helaas niet mogelijk om een onderzoeksopzet te ontwerpen waarbij gebruik werd gemaakt van controlegroepen waarbinnen de ouders vanaf 2009 niet de verplichting hadden om een ouderschapsplan op te stellen. De uitkomsten van het onderzoek kunnen daarom een belangrijke indicatie geven van de effecten van het ouderschapsplan maar het is op grond van dit onderzoek niet mogelijk om een causaal verband aan te tonen tussen de verschillen tussen Groep 2008 en Groep 2010 en de invoering van het ouderschapsplan.

Daarnaast is het onderzoek uitgevoerd binnen drie van de, ten tijde van het onderzoek, negentien bestaande rechtbanken. Uit het onderzoek blijkt dat tussen deze drie rechtbanken enkele (kleine) verschillen bestaan, bijvoorbeeld ten aanzien van de manier waarop de inhoud van het ouderschapsplan wordt beoordeeld en hoe de ontsnapingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv wordt toegepast. In hoeverre dit de onderzoeksresultaten kleurt is op grond van de gegevens die uit de dossiers konden worden verzameld niet te bepalen. Met deze beperkingen van het onderzoek in het achterhoofd wordt hieronder allereerst per centrale vraag ingegaan op de resultaten en worden vervolgens in de discussie de belangrijkste punten uit de resultaten besproken.

5.7.1 Beantwoording centrale onderzoeksvragen

De eerste centrale vraag van het onderzoek was in hoeverre in de oude situatie voor de invoering van het ouderschapsplan en in de nieuwe situatie na de invoering van het ouderschapsplan afspraken tussen de ouders tot stand komen. Uit het onderzoek komt duidelijk naar voren dat in de onderzochte zaken uit Groep 2010 significant vaker

afspraken tussen de ouders tot stand komen dan in Groep 2008 over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken, de kinderalimentatie of de informatie- en consultatieregeling. Het grootste verschil is te vinden in het aantal zaken waarin afspraken worden gemaakt over de informatie- en consultatieregeling, maar ook over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken en de kinderalimentatie worden in Groep 2010 vaker afspraken gemaakt. In Groep 2010 wordt zelfs in negen van de tien zaken een afspraak over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken gemaakt (tegen 7,5 van elke 10 zaken in Groep 2008).

Al deze afspraken leiden in Groep 2010 in 76 procent van de zaken tot een compleet ouderschapsplan. In 24 procent van de zaken in Groep 2010 worden niet over alle drie de verplichte onderwerpen afspraken gemaakt. In 14 procent van de zaken ontbreken afspraken over de kinderalimentatie en/of de informatie- en consultatieregeling. In 10 procent wordt over geen van de verplichte onderwerpen een afspraak gemaakt. De rechter kan in deze zaken niet ambtshalve een regeling treffen. Alleen als (een van de) ouders een nevenvoorziening verzoekt, kan de rechter hierover oordelen. Er kwam daarom niet in alle zaken een regeling over alle onderwerpen tot stand. Uit het onderzoek blijkt dat dit ten aanzien van de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken een kleine groep betreft. In slechts vijf op de tweehonderd zaken komt helemaal geen regeling over dit onderwerp tot stand (ofwel door de ouders overeengekomen ofwel door de rechter vastgelegd). Deze groep is groter ten aanzien van de regeling van de kinderalimentatie (16 van de 200 zaken) en de informatie- en consultatieregeling (38 van de 200 zaken).

Uit de resultaten blijkt daarnaast dat in een behoorlijk aantal zaken vage afspraken in het convenant (Groep 2008) of ouderschapsplan (Groep 2010) worden opgenomen. Er wordt dan ten aanzien van de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken bijvoorbeeld alleen een afspraak gemaakt over de hoofdverblijfplaats of er wordt afgesproken dat het contact tussen het kind en de niet-verzorgende ouder 'in overleg' zal plaatsvinden of 'wanneer het kind dat wil'. Over de kinderalimentatie wordt in sommige zaken alleen afgesproken dat 'de andere ouder bijdraagt in de kosten', dat de andere ouder 'naar rato bijdraagt in de kosten' of dat de rechter zal worden verzocht om de kinderalimentatie vast te stellen. Ten aanzien van de informatie- en consultatieregeling spreken ouders dan bijvoorbeeld af dat ze 'elkaar zullen informeren en consulteren'. Het zijn niet alleen ouders met oudere kinderen die vage afspraken maken. 60 procent van de ouders die vage afspraken maken heeft kinderen die jonger zijn dan veertien jaar.

De tweede centrale vraag was of na de invoering van het ouderschapsplan na afloop van de echtscheidingsprocedure binnen twee jaar minder vervolgpcedures worden gestart over één of meer van de verplichte onderwerpen uit het ouderschapsplan. Uit het onderzoek blijkt dat er niet significant minder vervolgpcedures worden gestart door de ouders in de eerste twee jaar na het uitstromen van het echtscheidingsdossier bij de rechtbank. In beide jaren wordt in 9 procent van de onderzochte procedures een vervolgpcedure gestart.

Er heeft in Groep 2010 ten opzichte van Groep 2008 wel een verschuiving plaatsgevonden als gekeken wordt naar de echtscheidingsprocedures waarna vervolgpcedures zijn gestart. In Groep 2008 werd de helft van de vervolgpcedures over een van de drie onderzochte onderwerpen (verdeling van de zorg- en opvoedingstaken, informatie- en consultatieregeling en kinderalimentatie) gestart naar aanleiding van zaken waarin de rechter een beslissing over dit onderwerp had genomen of waarin hierover niets voor de kinderen was geregeld in de echtscheidingsprocedure. In Groep 2010 wordt het overgrote deel (75 procent) van de vervolgpcedures over deze onderwerpen echter gestart naar aanleiding van echtscheidingszaken waarin de ouders afspraken hadden gemaakt over het onderwerp van de vervolgpcedure. In beide jaren werd daarnaast ongeveer 75 procent van de vervolgpcedures naar aanleiding van een echtscheidingsprocedure waarin door de ouders afspraken over het onderwerp van de vervolgpcedure zijn gemaakt, gestart naar aanleiding van een echtscheidingsprocedure waarin de ouders *concrete* afspraken hadden gemaakt.

Tot slot was de laatste vraag van het onderzoek of de doorlooptijd van de echtscheidingsprocedure in de nieuwe situatie veranderd is ten opzichte van de oude situatie voor de invoering van het verplichte ouderschapsplan. De invoering van het ouderschapsplan lijkt gemiddeld genomen geen invloed te hebben gehad op de doorlooptijd van de procedures bij de rechtbanken. In hoeverre het ouderschapsplan buiten de gerechtelijke procedure tot gevolg heeft gehad dat partijen meer tijd en geld kwijt zijn aan een echtscheiding zal verder moeten worden onderzocht.

5.7.2 Discussie

Bij de invoering van het ouderschapsplan werd door de wetgever verondersteld dat de echtscheidingsproblematiek van ex-echtgenoten met kinderen zou kunnen worden verminderd door ouders te verplichten om bij hun scheiding afspraken te maken over de regelingen voor hun kinderen na de scheiding. Door een ouderschapsplan te verplichten zouden ouders worden gedwongen om na te denken over deze regelingen en zouden ouders vaker concrete afspraken vastleggen in het ouderschapsplan. Deze afspraken zouden duurzamer zijn dan door de rechter opgelegde regelingen en daardoor latere conflicten tussen de ouders voorkomen. Als gevolg hiervan zouden ook minder juridische procedures over bijvoorbeeld de kinderalimentatie of de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken worden gestart.

Deze vooronderstellingen worden door de uitkomsten van het onderzoek deels ondersteund. De invoering van het verplichte ouderschapsplan lijkt een positief effect te hebben gehad op het aantal scheidingsprocedures waarin de ouders zelf afspraken maken over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen. Uit het onderzoek blijkt echter niet dat deze toename van het aantal zaken waarin de ouders tot afspraken komen gepaard gaat met een afname van het aantal vervolgpcedures naar aanleiding van de scheiding. Het relatieve aantal vervolgpcedures is gelijk gebleven.

Voor al het aantal echtscheidingsprocedures op eenzijdig verzoek waarin afspraken worden gemaakt lijkt te zijn toegenomen. Maar uit het onderzoek blijkt ook dat een grote groep ouders al voor de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen afspraken maakte over de regelingen voor de kinderen. Voornamelijk bij echtscheidingsprocedures op gemeenschappelijk verzoek kwamen ook in de oude situatie al bijna altijd afspraken tussen de ouders tot stand maar ook bij echtscheidingsprocedures op eenzijdig verzoek kwam dit voor. Er worden in de nieuwe situatie vaker afspraken gemaakt over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken, de kinderalimentatie en de informatie- en consultatieregeling. Daarbij lijkt er een hiërarchie te bestaan tussen de verplichte onderwerpen in het ouderschapsplan, dit kwam ook bij de uitkomsten van het overzicht van de gepubliceerde jurisprudentie en uit de expertmeetings naar voren. Als er afspraken worden gemaakt betreffen deze in alle zaken in ieder geval de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken. Afspraken over de kinderalimentatie en over de informatie- en consultatieregeling ontbreken echter in sommige zaken. De afspraken over de zorg- en opvoedingstaken worden blijkbaar als belangrijkste onderdeel van het ouderschapsplan gezien.

De veronderstelling dat dit zou leiden tot minder conflicten tussen de ouders en daarmee tot minder juridische vervolgprocedures wordt niet direct ondersteund door de resultaten. Het aantal (niet-juridische) conflicten tussen de ouders kon in dit onderzoek niet worden onderzocht.⁸⁶ Er is daarom gekeken naar het aantal juridische vervolgprocedures. Uit dit onderzoek bleek dat er in de nieuwe situatie relatief even vaak vervolgprocedures zijn gestart als in de oude situatie.

In paragraaf 5.1 is betoogd dat er twee wegen zijn waarlangs de veronderstelling van de wetgever werkelijkheid zou kunnen worden. Een eerste mogelijkheid is dat het relatieve aantal vervolgprocedures, gestart naar echtscheidingsprocedures waarin afspraken zijn gemaakt, gelijk is gebleven maar dat er wel in méér echtscheidingsprocedures afspraken worden gemaakt. Deze uitleg vindt enige steun in de literatuur en ook in het dossieronderzoek. In de literatuur beschreven in paragraaf 5.2 zijn aanwijzingen te vinden dat afspraken die partijen zelf hebben gemaakt duurzamer zijn dan een door de rechter opgelegde regeling. Dit betroffen echter in bijna alle gevallen afspraken die partijen vrijwillig hadden gemaakt. Op basis hiervan kunnen geen conclusies worden getrokken over meer verplicht overeengekomen afspraken, bijvoorbeeld op basis van de regeling van het verplichte ouderschapsplan. Toch blijkt ook uit het dossieronderzoek dat zowel in Groep 2008 als in Groep 2010 het relatieve aantal vervolgprocedures naar aanleiding van echtscheidingszaken waarin de rechter een beslissing heeft genomen of waarin door partijen niets is geregeld, groter is dan naar aanleiding van zaken waarin partijen afspraken hebben gemaakt. Ook is het relatieve aantal vervolgprocedures na afspraken gelijk gebleven. Gelet op de stijging van het aantal echtscheidingsprocedures waarin afspraken zijn gemaakt in Groep 2010 zou het aantal vervolgprocedures iets moeten zijn gedaald. Een tweede mogelijkheid zou zijn dat de kans op een vervolgprocedure, gestart naar echtscheidingsprocedures

⁸⁶ Dit is wel onderzocht door Van der Valk en Spruijt 2013.

waarin afspraken zijn gemaakt, na de invoering van het ouderschapsplan zou zijn gedaald, bijvoorbeeld omdat er betere, duurzamere afspraken worden gemaakt. In het dossieronderzoek zijn hiervoor echter geen aanwijzingen te vinden.

Er is in het onderzoek echter geen significante daling van het aantal vervolgpcedures gevonden. Een mogelijke verklaring hiervoor is dat de daling die de invoering van het ouderschapsplan tot gevolg kan hebben gehad zeer beperkt is. Als gekeken wordt naar het totale aantal afgedane echtscheidingsprocedures per jaar waarbij minderjarige kinderen zijn betrokken zouden op basis van de cijfers van het dossieronderzoek in totaal ongeveer 220 vervolgpcedures minder per jaar worden gestart na de invoering van het ouderschapsplan. Dit is een positieve schatting. Waarschijnlijk zal de daling in de praktijk lager zijn omdat de stijging van het aantal zaken waarin zowel afspraken zijn gemaakt als de rechter een beslissing heeft genomen niet in deze berekening is meegenomen. Uit het onderzoek blijkt dat de kans op een vervolgpprocedure in deze zaken juist hoger is dan na zaken waarin de rechter een beslissing heeft genomen of niets is geregeld.

Uit deze berekening blijkt dat het effect dat het ouderschapsplan kan bereiken, als het relatieve aantal vervolgpcedures gelijk blijft, beperkt is. Er is weliswaar een duidelijk verschil tussen de kans op een vervolgpprocedure na een echtscheidingsprocedure waarin afspraken zijn gemaakt of de rechter een beslissing heeft gegeven maar dat verschil is niet groot. En omdat in de oude situatie al in het merendeel van de echtscheidingsprocedures afspraken werden gemaakt is de winst die op deze manier kan worden behaald klein. Daarbij zijn er geen aanwijzingen gevonden dat na de invoering van het ouderschapsplan het relatieve aantal vervolgpcedures na echtscheidingsprocedures waarin afspraken zijn gemaakt is gedaald.

Tot slot blijkt uit de wetsgeschiedenis dat de wetgever belang hechtte aan meer concrete afspraken tussen de ouders. In dit onderzoek zijn echter geen aanwijzingen te vinden die het belang van meer concrete afspraken bij het voorkomen van vervolgpcedures ondersteunen. Echtscheidingsprocedures waarin door de ouders vage afspraken zijn gemaakt gaan niet vaker samen met een vervolgpprocedure dan echtscheidingsprocedures waarin meer concrete afspraken zijn gemaakt. De aantallen zijn in dit deel van het onderzoek echter te klein om harde conclusies aan te verbinden.

Het ouderschapsplan lijkt zijn doel dus deels behaald te hebben. Er komen vaker afspraken tussen ouders tot stand bij een echtscheiding. Uit het onderzoek blijkt echter niet direct dat deze stijging van het aantal zaken waarin afspraken worden gemaakt gepaard gaat met een daling van het aantal vervolgpcedures. Eén van de wijzen waarop de veronderstelling van de wetgever dat het aantal vervolgpcedures wel zou dalen werkelijkheid had kunnen worden, namelijk door een daling van het relatieve aantal vervolgpcedures, lijkt op basis van dit onderzoek onwaarschijnlijk. De andere wijze waarop deze veronderstelling gerealiseerd zou kunnen worden is een gelijk aantal relatieve vervolgpcedures naar aanleiding van afspraken en een stijging van het aantal echtscheidingsprocedures waarin afspraken worden gemaakt. Uit het onderzoek blijkt dat de kans op een vervolgpprocedure in zaken waarin afspraken worden gemaakt in beide jaren ongeveer gelijk is gebleven en dat het aandeel van deze

zaken na de invoering van het ouderschapsplan is gestegen. Daarom is het aantal vervolgpcedures na de invoering van het ouderschapsplan waarschijnlijk iets gedaald. Deze daling is waarschijnlijk echter te klein om in het onderzoek naar voren te komen. Deze daling is beperkt omdat in het merendeel van de zaken ook in de oude situatie al afspraken werden gemaakt. Na invoering van het ouderschapsplan is bovendien het aantal zaken waarin zowel afspraken worden gemaakt als een rechterlijke beslissing wordt gegeven gestegen en uit het onderzoek blijkt dat juist in die zaken de kans op een vervolgpcedure groot is. De winst die het ouderschapsplan kan behalen door een stijging van het aantal zaken waarin afspraken worden gemaakt is daarmee beperkt.

Het ouderschapsplan zoals het nu is vormgegeven, een 'kale' verplichting om afspraken te maken over de regelingen voor de kinderen na een scheiding, heeft hiermee waarschijnlijk bereikt wat het maximaal kan bereiken. Daarbij lijkt een deel van de ouderschapsplannen de vorm aan te nemen van standaardregelingen die door de ouders van het internet worden gedownload of via een andere weg worden verkregen. Het ouderschapsplan wordt daarmee mogelijk door een bepaalde groep ouders meer als een invuloefening beschouwd dan als een verplichting waarbij serieus moet worden nagedacht over de regelingen voor hun kinderen na de scheiding. Om (juridische) conflicten over minderjarigen na een echtscheiding preventief substantieel terug te dringen moet naar mijn mening daarom worden gezocht naar maatregelen die het relatieve aantal vervolgpcedures na afspraken omlaag kunnen brengen. Hierbij kan gedacht worden aan maatregelen die de ouders stimuleren om weloverwogen keuzes te maken ten aanzien van de regelingen voor de kinderen, waarbij de ouders meer bewust worden gemaakt van het belang van hun kind bij een goede regeling en van valkuilen in de omgang met elkaar na de scheiding.

Hoofdstuk 6:

De autonomie van de ouders en het verplichte ouderschapsplan

Inleiding

Zowel Wortmann als Schrama beschrijven naar aanleiding van de invoering van het verplichte ouderschapsplan een tendens in het familierecht van sneller en dieper ingrijpen in het familie- en gezinsleven op grond van het belang van het kind.¹ Met dit ingrijpen wordt de bewegingsvrijheid van de ouders om naar eigen inzicht invulling te geven aan hun ouderschap verkleind. De wetgever lijkt steeds meer grip te willen krijgen op het gezinsleven om het belang van het kind te beschermen maar ook om belangen van ouders of andere familieleden te beschermen. Het ouderschapsplan is een van de meest recente voorbeelden hiervan. In de Eerste Kamer werden tijdens de behandeling van het wetsvoorstel onder andere door Kamerlid Broekers-Knol een aantal principiële bezwaren tegen een verplicht ouderschapsplan geuit:

'Laat echter helder zijn dat de VVD-fractie inmenging van de Staat in de persoonlijke levenssfeer van de burgers afwijst. Naar het oordeel van mijn fractie kan een toevallige politieke meerderheid niet bepalen hoe ouders hun kinderen opvoeden. Het zal duidelijk zijn dat de reserves van mijn fractie over het verplichte ouderschapsplan eerder zijn toegenomen dan afgenomen. Voor de goedwillenden is het overbodig, voor de slechtwillenden werkt het niet, maar voor de Staat biedt het een alibi om zich actief te bemoeien met het privéleven van de burger. Kortom, de VVD-fractie heeft de grootst mogelijke twijfels over het invoeren van een verplicht ouderschapsplan.'²

De 'inbreuk op de persoonlijke levenssfeer' (D66) en de 'grote aantasting van de partij-autonomie' (VVD) waren voor de Eerste Kamerfracties van deze partijen uiteindelijk redenen om tegen het wetsvoorstel te stemmen.³ De betrokken ministers zijn echter van mening dat met het ouderschapsplan juist sprake is van dejuridisering en dat de nadruk wordt gelegd op de ouderlijke verantwoordelijkheid.⁴

¹ Wortmann 2010, p. 44, Schrama 2010, p. 75.

² *Handelingen I* 2008/09, 8, p. 390.

³ *Handelingen I* 2008/09, 10, p. 477.

⁴ *Handelingen II* 2006/07, 51, p. 3033-3034 en *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 3 (MvT), zie p.3-6. Zie ook paragraaf 2.5.

In dit hoofdstuk wordt op grond van het onderzoek in het eerste deel van het boek naar de law in the books en de law in action onderzocht of en in hoeverre de autonomie van de ouders wordt ingeperkt door de regeling van het verplichte ouderschapsplan en wat de gevolgen hiervan zijn. Hierbij wordt een onderscheid gemaakt tussen de regeling zoals die door de wetgever was bedoeld en de uiteindelijke toepassing van de regeling in de praktijk. Vervolgens zal deze inperking in het toetsingskader van artikel 8 EVRM, het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven, en het recht op toegang tot de rechter, zoals beschermd door artikel 6 EVRM, worden geplaatst. Allereerst wordt ingegaan op de partijautonomie binnen het burgerlijk recht en de mogelijkheden tot beperking daarvan in het familierecht in het algemeen en het scheidingsrecht in het bijzonder (paragraaf 6.1). Vervolgens wordt in paragraaf 6.2 gekeken naar de beperking van de autonomie van de ouders door de regeling van het verplichte ouderschapsplan. In de daaropvolgende paragrafen worden de omvang en gevolgen van de inperking van de partijautonomie door het ouderschapsplan onderzocht ten aanzien van de processuele partijautonomie (6.3) en de contractsvrijheid (6.4) en wordt onderzocht hoe de regeling zich verhoudt met het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven (6.4) en het recht op toegang tot de rechter (6.5).

6.1 Bescherming van de beschikkingsvrijheid van de burger ten aanzien van zijn rechtsbetrekkingen

In deze paragraaf wordt eerst algemeen ingegaan op de beschikkingsvrijheid van de burger ten aanzien van zijn rechtsbetrekkingen. Daarna worden in paragraaf 6.1.1 de algemene beperkingen van deze beschikkingsvrijheid, en de verdergaande beperkingen binnen het familierecht en het echtscheidingsrecht besproken.

Het burgerlijk recht regelt de betrekkingen tussen zelfstandige rechtssubjecten. Uitgangspunt is dat deze rechtssubjecten vrij zijn om te beschikken over hun rechtsbetrekkingen tot andere individuen en om de inhoud en de gevolgen van deze rechtsbetrekkingen te bepalen.⁵ Van dit uitgangspunt van een recht op zelfbeschikking van partijen kan een overkoepelend beginsel van de partijautonomie worden afgeleid.⁶ Partijen hebben de vrijheid om ten aanzien van elkaar autonoom over hun rechtsbetrekkingen te beschikken. Dit beginsel van partijautonomie vervult een belangrijke rol zowel binnen het overeenkomstenrecht als binnen het burgerlijk procesrecht.⁷ Asser, Groen en Vranken beschrijven deze relatie in hun interim-rapport ten aanzien van de partijautonomie binnen het burgerlijk procesrecht:

⁵ Asser, Vranken en Groen 2003, p. 66 e.v.

⁶ Asser/Hartkamp en Sieburgh 6-III* 2010, nr. 41, Van Schaick 2009, p. 15 en Asser, Vranken en Groen 2003, p. 67.

⁷ Asser/Hartkamp en Sieburgh 6-III* 2010, nr. 41, Van Schaick 2009, p. 15 en Asser, Vranken en Groen 2003, p. 67.

'Het is de vrijheid met betrekking tot het aangaan en de bepaling van rechtsbetrekkingen die lang van grote invloed is geweest voor de mate van zeggenschap van partijen in en over het proces. De gedachte is dan dat indien partijen hun rechtsbetrekkingen zelf mogen bepalen zij een dergelijke bevoegdheid ook hebben ten aanzien van de strijd waarvan zulke rechtsbetrekkingen voorwerp zijn'⁸

Binnen het burgerlijk procesrecht heeft partijautonomie betrekking op de bepaling van de inhoud en de omvang van het proces door partijen en op de uitoefening van processuele bevoegdheden.⁹ In beginsel is de rechter gebonden aan het verzoek of de eis die aan hem wordt voorgelegd. De rechter mag alleen een beslissing geven over het gevraagde. Daarnaast mag de rechter deze beslissing alleen baseren op wat de partijen aan hun verzoek of verweer ten grondslag hebben gelegd.¹⁰ Het is verder aan partijen om te beslissen of een procedure wordt gestart en of deze wordt voortgezet.¹¹

Ook binnen het overeenkomstenrecht kan uit de beschikkingsvrijheid van zelfstandige rechtssubjecten een beginsel van partijautonomie worden afgeleid. Partijen zijn vrij om door middel van een overeenkomst over hun rechtsbetrekkingen te beschikken. Volgens Asser/Hartkamp en Sieburgh is het bestaan van het beginsel van partijautonomie binnen het overeenkomstenrecht een belangrijke voorwaarde voor de mogelijkheid van partijen zich door middel van een afspraak over en weer te binden.¹² De kern van het autonomiebeginsel in het overeenkomstenrecht wordt door Nieuwenhuis in zijn proefschrift omschreven als, 'dat de gebondenheid van partijen berust op de toestemming van beide partijen'.¹³ De partijautonomie veronderstelt volgens Nieuwenhuis dan ook dat de vrijheid bestaat om een overeenkomst te sluiten. Het bestaan van deze vrijheid wordt gewaarborgd door het beginsel van contractsvrijheid:

'Het heeft weinig zin zich druk te maken over de vraag of de contractuele regeling wel berust op de toestemming van beide partijen als de vrijheid om contracten te sluiten geheel en al ontbreekt.'¹⁴

Ook volgens Asser/Hartkamp en Sieburgh ligt het beginsel van de contractsvrijheid in het verlengde van een algemeen beginsel van partijautonomie:

'Het in het verlengde van het autonomiebeginsel liggende beginsel van contractsvrijheid brengt mee dat men bij het effectueren van de autonomie niet wordt belemmerd gebruik te maken van de mogelijkheid met behulp van een wilsverklaring bepaalde rechtsgevolgen in het leven te roepen.'¹⁵

⁸ Asser, Vranken en Groen 2003, p. 67-68.

⁹ Asser, Vranken en Groen 2006, p. 46 en Asser, Vranken en Groen 2003, p. 68.

¹⁰ Asser, Vranken en Groen 2003, p. 69-70.

¹¹ Asser, Vranken en Groen 2003, p. 71.

¹² Asser/Hartkamp en Sieburgh 6-III* 2010, nr. 41.

¹³ Nieuwenhuis 1979, p. 6.

¹⁴ Nieuwenhuis 1979, p. 6.

¹⁵ Asser/Hartkamp en Sieburgh 6-III 2010, nr. 41.

De contractsvrijheid wordt veelal gezien als het centrale beginsel van het contractenrecht.¹⁶ Het is de vrijheid van een partij om te beslissen *of* zij een overeenkomst aangaat, *met wie* ze een overeenkomst aangaan en om de *inhoud* van die overeenkomst te bepalen. Dit beginsel speelt in iedere westerse samenleving een belangrijke rol maar is in Nederland niet in de wetgeving opgenomen.¹⁷

Internationaal wordt de processuele partijautonomie onder andere ook gewaarborgd door het recht op een eerlijk proces, vervat in artikel 6 EVRM. Ten aanzien van de regeling van het verplichte ouderschapsplan is daarbij het uit artikel 6 EVRM voortvloeiende recht op toegang tot de rechter van belang.

Tot slot speelt binnen het familierecht het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven uit artikel 8 EVRM nog een grote rol. Artikel 8 EVRM stelt grenzen aan de mogelijkheden voor overheden om in te grijpen in het gezinsleven en daarmee in de autonomie van de leden van het gezin om dit gezinsleven vorm te geven. In bepaalde situaties kan uit dit artikel echter ook een positieve verplichting worden afgeleid voor verder ingrijpen door de overheid ter bescherming van de belangen van de kinderen of een uitwonende ouder.

6.1.1 Beperking van de beschikkingsvrijheid

Zowel de processuele partijautonomie als de contractsvrijheid is niet onbegrensd. Ten aanzien van de processuele partijautonomie mogen formele eisen worden gesteld aan de proceshandelingen van partijen om de procedure in goede banen te leiden.¹⁸ Daarnaast is in de wet ten aanzien van een aantal situaties bepaald dat de rechter ambtshalve een beslissing kan geven. Dit betekent dat de rechter hierover kan beslissen ongeacht of partijen dit hebben verzocht. Zo kan de rechter een door de ouders overeengekomen of door de rechter opgelegde omgangsregeling wijzigen als blijkt dat de minderjarige hierop prijs stelt.¹⁹ Ten aanzien van de contractsvrijheid is door de geschiedenis heen een golfbeweging te zien van verdere beperking van de contractsvrijheid naar meer vrijheid voor partijen.²⁰ In het algemeen wordt de vrijheid om te contracteren beperkt door de algemene regels dat afspraken niet in strijd mogen zijn met de wet, goede zeden en de openbare orde en dat de contractsvrijheid slechts geldt voor zover zij verenigbaar is met de vrijheid van een ander.²¹ Dit laatste betekent dat er geen sprake mag zijn van dwang, bedrog, dwaling of misbruik van omstandigheden.

Uit het bovenstaande blijkt dat er binnen het burgerlijk recht geen sprake is van onbegrensd partijautonomie. Maar ondanks deze grenzen is de hoofdregel dat rechtsbetrekkingen ter vrije bepaling van partijen staan. Alleen ten aanzien van bepaalde

¹⁶ Lurger 2005, p. 447, Van Schaick 2009, p. 11 (die hier geen onderscheid maakt tussen de begrippen partijautonomie en contractsvrijheid), Hartlief 2003, p. 1 en Cherednychenko 2004, p. 60.

¹⁷ Asser/Hartkamp en Sieburgh 6-III 2010, nr. 41.

¹⁸ Bijvoorbeeld eisen aan het verzoekschrift en termijnen.

¹⁹ Art. 1:377g BW.

²⁰ Jansen 2003, p. 148 en Asser/Hartkamp en Sieburgh 6-III 2010, nr. 41.

²¹ Hartlief 1999, p. 10.

rechtsbetrekkingen wordt de partijautonomie echter nog verder ingeperkt. Met deze rechtsbetrekkingen zijn belangen gemoeid die volgens de wetgever aanvullende bescherming behoeven. Om die reden zijn dwingendrechtelijk regels ingevoerd waardoor de rechtsbetrekkingen niet meer (geheel) ter vrije bepaling van partijen staan. Vaak wordt gezegd dat deze rechtsbetrekkingen worden beheerst door rechtsregels van openbare orde. Hiermee wordt bedoeld dat de beschikkingsvrijheid ten aanzien van deze rechtsbetrekkingen wordt beperkt ter bescherming van normen van openbare orde. Hierbij kan het bijvoorbeeld gaan om bescherming op grond van het algemeen belang, de rechtszekerheid of bescherming van individuele belangen van een zwakkere partij of een derde.

Voor de totstandkoming, wijziging of beëindiging van rechtsbetrekkingen die in het geheel niet meer ter vrije bepaling van partijen staan, moeten partijen altijd een rechtelijk oordeel vragen of goedkeuring krijgen van een officiële overheidsinstantie, ongeacht of er een geschil tussen partijen bestaat of dat partijen overeenstemming over hun rechtsbetrekkingen hebben bereikt.²² Veel van deze rechtsbetrekkingen zijn te vinden binnen het familierecht. Een voorbeeld van een rechtsbetrekking die niet ter vrije bepaling van partijen staat, is het huwelijk. Partijen kunnen een huwelijk niet contractueel in het leven roepen en ongeacht of partijen het eens zijn moeten ze als ze willen scheiden altijd de rechter om een echtscheiding verzoeken.

Veelal is de beschikkingsvrijheid ten aanzien van bepaalde rechtsbetrekkingen echter alleen beperkt. De wet geeft dan de grenzen aan waarbinnen partijen vrij zijn om zelf over hun rechtsbetrekkingen te beschikken. Ten aanzien van afspraken over kinderen is dit altijd het geval, deze staan nooit geheel ter vrije bepaling van partijen. Over het algemeen worden de grenzen bepaald door de kinderbeschermingswetgeving en het gezagsrecht maar bijvoorbeeld ook door het afstammingsrecht en de alimentatiewetgeving. Daarbij controleert de wetgever niet actief of ouders zich aan deze grenzen houden. Een rechter kan pas ingrijpen als duidelijk wordt dat ten aanzien van een kind deze grenzen worden overschreden, bijvoorbeeld omdat een van de ouders, het kind zelf, iemand in zijn omgeving of een (overheids)instantie dit aan de rechter voorlegt.²³ Dit illustreert dat deze rechtsbetrekkingen niet geheel ter vrije bepaling van partijen staan. Ouders zijn niet geheel vrij om over de invulling van de opvoeding van hun kinderen te beslissen maar moeten hierbij bepaalde wettelijke grenzen in acht nemen. Daarnaast hebben zij niet de exclusieve bevoegdheid om te beslissen of hierover een juridische procedure wordt gestart. Als eenmaal een procedure is gestart, bepalen de ouders ook niet de omvang van het geschil. De rechter is niet gebonden aan wat de ouders aan hem voorleggen maar kan vaak ambtshalve een regeling vaststellen die in het belang van het kind wordt geacht.²⁴

Ten tijde van een (echt)scheiding wordt de partijautonomie van ouders zelfs nog verder ingeperkt. Lenters geeft in haar proefschrift een aantal redenen op grond waarvan de echtgenoten extra worden beperkt in hun autonomie ten aanzien van de

²² Lenters 1993, p. 30-31.

²³ Antokolskaia 2010-A, p. 58-59.

²⁴ Lenters 1993, p. 104.

gevolgen van hun scheiding.²⁵ Volgens Lenters staan echtgenoten in de periode van scheiding onder veel spanning. Deze spanning kan een belemmering vormen voor een goede afwikkeling van de gevolgen van de scheiding.²⁶ Daarbij kan sprake zijn van een ongelijkwaardigheid in de onderhandelingsposities van de echtgenoten of van een ongelijkheid in de onderhandelingscapaciteit.²⁷ Naast de bescherming van de echtgenoten wordt de partijautonomie van ouders bij een scheiding beperkt om de belangen van de betrokken kinderen te beschermen.

Een voorbeeld van een beperking van de partijautonomie ten aanzien van de afwikkeling van de gevolgen van de scheiding is te vinden in artikel 1:400 lid 2 BW. Hierin wordt bepaald dat overeenkomsten inzake kinderalimentatie waarin wordt afgeweken van het in de wet verschuldigde levensonderhoud nietig zijn. Partijen mogen geen lager bedrag overeenkomen dan volgens de wettelijke maatstaven verschuldigd. Volgens de Werkgroep Alimentatienormen is een overeenkomst waarin een hogere bijdrage dan wettelijk verschuldigd, wordt overeengekomen echter wel geldig.²⁸ Partijen kunnen dus een rechtsgeldige overeenkomst over de kinderalimentatie sluiten zolang het afgesproken bedrag gelijk of hoger is dan wettelijk verschuldigd. Ouders kunnen niet overeenkomen dat de alimentatie wordt afgekocht. In dat geval kan een ouder ook na het betalen van de afkoopsom nog worden aangesproken tot betaling van kinderalimentatie.²⁹

6.2 De beperking van de beschikkingsvrijheid van de ouders bij scheiding door het ouderschapsplan

Net als de meeste beperkingen van de partijautonomie bij scheiding is de beperking door het verplichte ouderschapsplan gebaseerd op de bescherming van de zwakkere partij bij de scheiding maar voornamelijk ook op de bescherming van de betrokken kinderen. Interessant is dat in een onderzoek van Chin-A-Fat door de bij het onderzoek betrokken scheidingsbemiddelaars werd aangegeven dat de zwakkere partij met betrekking tot de regelingen over de kinderen na een scheiding in veel gevallen de vader is.³⁰ Blijkens de wetsgeschiedenis moeten met het ouderschapsplan de fundamentele rechten van de ouders en kinderen in een scheiding worden beschermd. Deze fundamentele rechten worden volgens de memorie van toelichting beschermd door de positieve verplichtingen voor de staat die voortvloeien uit artikel 8 EVRM.³¹

Oorspronkelijk bevatte het eerste lid van artikel 8 EVRM alleen een negatieve verplichting voor staten om zich te onthouden van ongerechtvaardigde inbreuken op

²⁵ Lenters spreekt hier over echtgenoten omdat dit niet alleen geldt ten aanzien van echtparen met kinderen maar ook bij een echtscheiding van echtgenoten zonder minderjarige kinderen.

²⁶ Lenters 1993, p. 177.

²⁷ Lenters 1993, p. 177-179.

²⁸ Rapport Werkgroep Alimentatienormen 2010, p. 9.

²⁹ Heida 2009, p. 186-187.

³⁰ Chin-A-Fat 2004, p. 163.

³¹ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 4.

het gezinsleven van hun burgers. In het *Marcks*-arrest heeft het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) voor het eerst aangenomen dat uit lid 1 van artikel 8 EVRM ook positieve verplichtingen kunnen worden afgeleid die de staat juist verplichten om te handelen.³² Dit houdt in dat een staat de uitoefening van het recht op bescherming van het gezinsleven mogelijk moet maken. Uit een latere uitspraak van het EHRM blijkt dat deze positieve verplichtingen ook gevolgen kunnen hebben voor de horizontale verhoudingen tussen particulieren. De staat moet onder omstandigheden een particulier bescherming bieden tegen inbreuken op het gezinsleven door een andere particulier.³³ Thomassen beschreef in 1993 hoe artikel 8 EVRM hierdoor steeds meer werd ingeroepen ten behoeve van toenemende overheidsinterventie. De positieve verplichtingen voor de overheid zijn ingeroepen ter onderbouwing van aanspraken op omgangsrechten na een scheiding van de ouders, adoptiemogelijkheden voor partners van gelijk geslacht en aanspraken van grootouders op omgang met hun kleinkinderen.³⁴ Het EHRM heeft onder andere een positieve verplichting aangenomen voor staten om maatregelen te nemen om te zorgen dat ouders en kinderen herenigd worden,³⁵ om het mogelijk te maken dat gezinsrelaties tussen en ouder en kind zich kunnen ontwikkelen en om te waarborgen dat een kind in zijn gezin geïntegreerd kan worden vanaf zijn geboorte.³⁶

Uit de MvT blijkt dat de wetgever met het verplichte ouderschapsplan onder andere de positieve verplichtingen met betrekking tot het effectueren van contact tussen het kind en zijn ouders wil invullen:

'In aanvulling op deze primaire verantwoordelijkheid van de ouders heeft de overheid op grond van artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) een positieve verplichting om te bevorderen dat een kind contact heeft met zijn ouders.'³⁷

De wetgever baseert zich hiervoor op drie uitspraken van het EHRM, *Glaser tegen het Verenigd Koninkrijk*, *Elsholz tegen Duitsland* en *Sophia Gudrún Hansen tegen Turkije*.³⁸ In *Glaser tegen het Verenigd Koninkrijk* heeft het EHRM bepaald dat het slagen van een omgangsregeling afhangt van de medewerking van alle betrokkenen maar dat een staat zich in moet zetten om deze medewerking tot stand te brengen. Het is echter niet altijd mogelijk om een omgangsregeling af te dwingen omdat de mogelijkheden voor dwang worden begrensd door de rechten van het kind en de rechten van de andere ouder.³⁹ In de zaak *Sophia Gudrún Hansen tegen Turkije* gaat de vader van een in IJsland wonend gezin

³² EHRM 13 juni 1979, 6833/74 (*Marckx/België*), § 31.

³³ Heringa (bew. door: H.L. Janssen) 2004, p. 24.

³⁴ Thomassen 1993, p. 1165.

³⁵ EHRM 22 juni 1989, 11373/85 (*Eriksson/Zweden*), § 71.

³⁶ EHRM 26 mei 1994, 16969/90 (*Keegan/Ierland*), § 50.

³⁷ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 4.

³⁸ EHRM 19 september 2000, 32346/96 (*Glaser/Verenigd Koninkrijk*), EHRM 13 juli 2000, 25735/94 (*Elsholz/Duitsland*) en EHRM 23 september 2003, 36141/97 (*Sophia Gudrún Hansen/Turkije*).

³⁹ EHRM 19 september 2000, 32346/96 (*Glaser/Verenigd Koninkrijk*), § 66.

met toestemming van de moeder met hun twee kinderen op vakantie in Turkije. Twee maanden later laat hij de moeder weten dat de kinderen niet meer naar IJsland zullen terugkeren. Het EHRM oordeelt dat het gezinsleven van de moeder van de kinderen door Turkije is geschonden. Turkije heeft geen adequate en effectieve maatregelen genomen om contact tussen de moeder en haar kinderen af te dwingen. De autoriteiten hebben niet de moeite genomen om de vader en de kinderen op te sporen en er is geen professionele hulp ingeschakeld om het contact tussen de moeder en de kinderen te herstellen.⁴⁰

Uit deze uitspraken blijkt inderdaad een positieve verplichting voor een staat om zich actief in te zetten voor de effectuering van een omgangsregeling tussen het kind en de uitwonende ouder. Daarvoor is een zekere mate van ingrijpen in het gezinsleven van het kind en de verzorgende ouder gerechtvaardigd maar in de zaak *Glaser tegen het Verenigd Koninkrijk* werd ook meteen aangegeven dat mogelijkheid om dwang uit te oefenen wordt beperkt door de belangen van het kind en de verzorgende ouder.⁴¹

Naast deze positieve verplichten uit artikel 8 EVRM heeft het recht van een kind om niet tegen zijn wil te worden gescheiden van zijn ouders uit artikel 9 van het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind (IVRK) volgens de memorie van toelichting en uitspraken van de toenmalig minister van Jeugd en Gezin Rouvoet een centrale rol gespeeld bij de invoering van het verplichte ouderschapsplan:

'Mevrouw Haubrich heeft erop gewezen dat sommige afspraken misschien niet in het belang van het kind zijn. Zij stelde de vraag of het recht van de ouder op family life voorgaat op het belang van het kind. Daarbij verwees zij naar artikel 8 van het EVRM. Ik zeg haar dat dit niet het geval is. Ik verwees niet voor niets naar artikel 9 van het IVRK. Dat is veel meer leidend geweest dan het recht op family life van de ouders. Het belang van het kind staat centraal. In artikel 9 van het IVRK is opgenomen dat een kind niet tegen zijn wil wordt gescheiden van zijn ouders. Dat is een belangrijke reden waarom het kabinet inzet op het ouderschapsplan.'⁴²

Op grond van artikel 9 IVRK en de positieve verplichten die voortvloeien uit artikel 8 EVRM is met de invoering van het verplichte ouderschapsplan de partijautonomie van alle ouders die willen scheiden ingeperkt.

Ouders hadden vóór de invoering van het verplichte ouderschapsplan op 1 maart 2009, met inachtneming van de in paragraaf 6.1 genoemde grenzen, veel vrijheid om zelf te beslissen over de vormgeving en de inhoud van regelingen met betrekking tot hun kinderen na een scheiding. Ouders waren vrij in hun keuze om geen afspraken te maken, onderling afspraken te maken of om de rechter om nevenvoorzieningen te verzoeken. Onderlinge afspraken konden mondelinge afspraken zijn of konden worden opgenomen in een convenant. Ouders konden zelf bepalen met betrekking tot welke onderwerpen ze afspraken maakten, ze niets expliciet wilden regelen of een rechtelijke beslissing zouden verzoeken. Ouders zijn bijvoorbeeld

⁴⁰ EHRM 23 september 2003, 36141/97 (*Sophia Gudrún Hansen/Turkije*), § 103-105.

⁴¹ EHRM 19 september 2000, 32346/96 (*Glaser/Verenigd Koninkrijk*), § 66.

⁴² *Handelingen I* 2008/09, EK 8, p.408.

wettelijk verplicht om bij te dragen in de kosten van verzorging en opvoeding van hun kinderen. Als ouders hier vóór 1 maart 2009 echter niets over afspraken en ook niet aan de rechter verzochten om de alimentatie vast te stellen werd dit niet geregeld. Pas als een van de ouders vervolgens aan de rechter verzocht de kinderalimentatie vast te stellen kwam een regeling alsnog tot stand.

Ouders zijn nu echter niet langer geheel vrij in hun keuze om zelf afspraken te maken of om de rechter om nevenvoorzieningen te verzoeken. In beginsel zijn ouders verplicht om onderling afspraken te maken en om deze ter toetsing aan de rechter voor te leggen.⁴³ Door middel van het verplichte ouderschapsplan wordt gecontroleerd of ouders over bepaalde onderwerpen afspraken hebben gemaakt. Doordat de kinderalimentatie een verplicht onderdeel is van het ouderschapsplan zou de rechter bijvoorbeeld kunnen toetsen of ouders daadwerkelijk afspraken over de kinderalimentatie hebben gemaakt en of deze inhoudelijk binnen de wettelijke vereisten vallen.

De wetgever is van mening dat deze beperking gerechtvaardigd is op grond van artikel 9 IVRK en de positieve verplichtingen die voortvloeien uit artikel 8 EVRM. Een lidstaat blijft echter vrij in de keuze welke maatregelen worden genomen om aan de verdragsverplichtingen te voldoen. De wetgever is op grond van het IVRK of het EVRM niet gedwongen een ouderschapsplan te verplichten. Uit de uitspraak van het EHRM in de zaak *Glaser tegen het Verenigd Koninkrijk* werd duidelijk dat het bestaan van een positieve verplichting op grond van artikel 8 EVRM om maatregelen te nemen om het contact tussen kinderen en de niet-verzorgende ouder te faciliteren aan staten geen vrijbrief geeft om inbreuk te maken in het gezinsleven van de betrokkenen. Deze mogelijkheid wordt begrensd door de belangen en de rechten van de betrokken kinderen en de ouders.⁴⁴

De (positieve) verplichtingen die uit deze artikelen voor de wetgever voortvloeien hebben daarnaast betrekking op de situatie dat de ouders een conflict hebben over de uitoefening van het gezamenlijk gezag na een scheiding. Het ouderschapsplan legt echter verplichtingen op aan alle scheidende ouders. Dit heeft daarom ook gevolgen gehad voor de contractsvrijheid en de processuele partijautonomie van de ouders die geen conflicten hebben over de uitoefening van het gezamenlijk gezag. Daarbij wordt hiermee ten aanzien van deze ouders juist een inbreuk gemaakt op het recht op bescherming tegen inmenging in het familie- en gezinsleven, gewaarborgd door artikel 8 EVRM en op het recht op toegang tot de rechter, gewaarborgd door artikel 6 EVRM.

In de volgende paragrafen wordt ingegaan op de omvang en de gevolgen van de beperking van de partijautonomie door het ouderschapsplan voor deze verschillende groepen ouders. Allereerst wordt gekeken naar de inperking van de processuele partijautonomie en de beperking van de contractsvrijheid. Vervolgens wordt de inbreuk op het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven en de toegang tot de rechter onderzocht. Daarbij wordt zowel de in het eerste deel beschreven *law in the books* als de *law in action* meegenomen.

⁴³ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 4.

⁴⁴ EHRM 19 september 2000, 32346/96 (*Glaser/Verenigd Koninkrijk*).

6.3 Het ouderschapsplan en de inperking van de processuele partijautonomie

Als gekeken wordt naar de regeling zoals deze door de wetgever lijkt te zijn beoogd dan is de processuele partijautonomie door het ouderschapsplan ingeperkt in die zin dat partijen bij een echtscheiding, anders dan voor de invoering van het verplichte ouderschapsplan, niet geheel vrij zijn in hun keuze om de regeling voor de kinderen onderling te bepalen, deze aan de rechter voor te leggen of om op het moment van de scheiding nog niets te regelen voor de kinderen. Ouders hebben nu de verplichting om overeenstemming te bereiken over een ouderschapsplan. Als ze geen overeenstemming kunnen bereiken moeten ze aantonen de het voor hen redelijkerwijs niet mogelijk is om een ouderschapsplan op te stellen.

De bij het wetsvoorstel betrokken ministers lijken daarnaast van mening te zijn geweest dat als de ouders geen ouderschapsplan waren overeengekomen de rechter een eenzijdig plan van één van hen zou kunnen vaststellen. De ministers lijken hier het indienen van een eenzijdig plan op grond van artikel 815 lid 6 Rv en het indienen van nevenverzoeken (op grond van artikel 827 Rv) aan elkaar te hebben gekoppeld. Hier bestaat echter geen wettelijke grond voor. Ouders zijn nog steeds vrij in hun beslissing om wel of geen nevenvoorzieningen te verzoeken.⁴⁵ Als er door de ouders geen nevenvoorzieningen worden verzocht, heeft de rechter alleen op grond van artikel 1:377g en 1:251a lid 4 BW, *als blijkt dat de minderjarige van twaalf jaar of ouder dit op prijs stelt*, de mogelijkheid om ambtshalve te beslissen over de omgang, informatie en consultatie en over de verdeling van het ouderlijk gezag. Het zal echter niet vaak voorkomen dat een minderjarige van twaalf jaar of ouder hier om verzoekt.

Anders dan de toenmalig betrokken ministers voor ogen lijken te hebben gehad kan de rechter dus nog steeds alleen een beslissing nemen over de regelingen met betrekking tot de kinderen als de ouder(s) nevenvoorzieningen hebben verzocht. Als de ouders geen nevenvoorzieningen verzoeken kan, ook volgens Ackermans-Wijn en Brands-Bottema, de echtscheiding dus nog steeds worden uitgesproken zonder dat een voorziening voor de kinderen is getroffen:

'Onze conclusie is dat in alle gevallen waarin de rechter heeft geoordeeld dat in redelijkheid geen ouderschapsplan kan worden overgelegd, er geen enkele wettelijke dwang of verplichting is voor de ouders om tot een alternatief ouderschapsplan te komen. Als er geen verzoek ligt bij de rechter om nevenvoorzieningen ter zake te treffen is de rechter niet eens bevoegd om ambtshalve "een ouderschapsplan" aan de orde te stellen. In die gevallen verandert er dus niets door deze wet.'⁴⁶

Uit de analyse van de gepubliceerde jurisprudentie in hoofdstuk 3 en 4 blijkt dat de ontsnappingsclausule uit artikel 815 Rv ruim wordt toegepast en dat de afspraken in het ouderschapsplan over het algemeen marginaal worden getoetst. De rechter heeft in

⁴⁵ Zie paragraaf 3.3.2.

⁴⁶ Ackermans-Wijn en Brands-Bottema 2009, p. 49.

die gevallen ook maar weinig mogelijkheden om de afspraken van partijen aan te (laten) passen. Hij kan partijen bevelen om afspraken te concretiseren maar als de ouders er niet uitkomen zal het vage ouderschapsplan moeten worden geaccepteerd of zullen de ouders op grond van artikel 815 lid 6 Rv moeten worden ontvangen in het verzoek tot echtscheiding en in dat laatste geval komt helemaal geen ouderschapsplan tot stand. Daarnaast is door de rechter bepaald dat een verzoeker die op grond van de ontsnappingsclausule wil worden ontvangen in zijn of haar verzoek tot scheiding niet verplicht is om een eenzijdig ouderschapsplan over te leggen en dat een overgelegd eenzijdig ouderschapsplan ook niet door de rechter kan worden vastgesteld.

De inperking van de processuele partijautonomie van de ouders blijft hiermee in de praktijk daarom beperkt tot de verplichting voor de ouders om zich in te spannen om een ouderschapsplan over te leggen en bewijs van deze inspanning aan de rechter te overleggen als ze geen ouderschapsplan hebben kunnen opstellen.

Een aparte situatie bestaat nog ten aanzien van ouders die een informele relatie verbreken. Ook deze ouders zijn verplicht om een ouderschapsplan op te stellen maar, omdat dit ten tijde van de scheiding niet kan worden gecontroleerd, moeten deze ouders hun gezamenlijke ouderschapsplan overleggen als ze op een later tijdstip een conflict over de uitoefening van hun gezamenlijk gezag op grond van artikel 1:253a BW aan de rechter willen voorleggen. In hoofdstuk 3 zijn een aantal knelpunten met betrekking tot deze regeling besproken.⁴⁷ Het belangrijkste knelpunt was dat het onduidelijk is of deze ouders nadat een conflict is ontstaan over de uitoefening van het gezamenlijk gezag, nog wel een ouderschapsplan op kunnen stellen en dat een duidelijke ontsnappingsclausule ontbreekt. Waar het verplichte ouderschapsplan bij formele relaties veel meer een inspanningsverplichting voor de ouders is, is de verplichting voor informele relaties op papier hierdoor veel strenger. Ouders zijn verplicht een ouderschapsplan over te leggen en alleen het belang van het kind kan hier een (tijdelijke) uitzondering op vormen. Ouders die hun samenleving verbreken na een informele relatie zijn daarom in theorie minder vrij om een geschil over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken of de informatie- en consultatieregeling aan de rechter voor te leggen. In de praktijk is echter geen sprake van een inperking van de processuele partijautonomie van deze ouders omdat bij deze zaken niet door de rechtbank naar een ouderschapsplan lijkt te worden gevraagd.⁴⁸

6.4 Het ouderschapsplan en de inperking van de contractsvrijheid

Het ouderschapsplan beperkt de contractsvrijheid van de ouders bij een scheiding ten aanzien van de regelingen voor hun kinderen. Ouders zijn in beginsel verplicht om een overeenkomst te sluiten, een ouderschapsplan, met een bepaalde inhoud namelijk afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken, de kinderalimentatie en

⁴⁷ Zie paragraaf 3.3.

⁴⁸ Zie paragraaf 3.3.

de informatie- en consultatieregeling en met een bepaalde partij, de andere ouder. Toenmalig CDA-Kamerlid Franken heeft zich in het kader van het in de wet opnemen van de mogelijkheid om ouders naar mediation te verwijzen tijdens de behandeling van het wetsvoorstel in de Eerste Kamer afgevraagd of er niet te veel druk op ouders wordt gelegd:

'Onwillige ouders die worden aangezet tot het maken van afspraken, zullen het ouderschapsplan als een vorm van contractsdwang ervaren.'⁴⁹

Contractsdwang of contracteerplicht is een term uit het contractenrecht. Het is een beperking van de contractsvrijheid waarbij partijen niet langer vrij zijn in hun beslissing om een overeenkomst te sluiten.⁵⁰ Daarnaast is een partij soms niet meer vrij in de keuze met wie een overeenkomst wordt gesloten en kunnen eisen worden gesteld aan de inhoud van het contract.⁵¹ Contractsdwang wordt veelal toegepast om een zwakkere partij te beschermen. Zo zijn ziektekostenverzekeraars ten aanzien van hun basisverzekering verplicht om iedereen die verzekerd wil worden en die in hun werkgebied woont te verzekeren.⁵²

Het gaat mijns inziens te ver om het verplichte ouderschapsplan als een contracteerplicht te beschouwen. Als het niet lukt om tot afspraken te komen waar beide ouders achter staan kan een beroep op de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv worden gedaan. Deze wordt door de rechter ook toegepast als ouders aangeven niet tot overeenstemming te kunnen komen over een regeling. Ouders moeten dan wel aantonen dat ze geprobeerd hebben om overeenstemming te bereiken of dat er andere redenen zijn waarom geen ouderschapsplan kan worden opgesteld. Het ouderschapsplan is daarmee dus niet een verplichting om een overeenkomst te sluiten maar een inspanningsverplichting voor de ouders om te proberen om over de genoemde onderwerpen afspraken te maken. Opvallend is in dit kader wel de in hoofdstuk 3 besproken uitspraak van de rechtbank Zwolle-Lelystad waarin de rechter gevolgen verbond aan het niet willen instemmen van de vrouw met de voorgestelde regeling van vakanties en verjaardagen die door de rechter als redelijk werd beschouwd. De vrouw werd in de kosten van het proces veroordeeld.⁵³ Deze lijn zou een veel verdergaande inbreuk op de contractsvrijheid van partijen betekenen dan hierboven beschreven. Op deze wijze zou wel veel druk op ouders worden gelegd om in te stemmen met, door de rechter redelijk geachte, regelingen. Deze uitspraak staat tot nu toe echter nog op zichzelf.

Toenmalig senator Franken geeft ook aan dat het mogelijk is dat ouders het verplichte ouderschapsplan ervaren als een verplichting om tot afspraken te komen. De druk op de ouders of op één van hen om in te stemmen met afspraken kan groot worden. Ouders hebben soms baat bij een snelle echtscheiding en daarnaast kan ook de

⁴⁹ *Handelingen I* 2008/09, 8, p. 393.

⁵⁰ Houben 2005, p. 1.

⁵¹ Houben 2005, p. 3.

⁵² Art. 3 Zorgverzekeringswet.

⁵³ Zie paragraaf 3.2.1. Rechtbank Zwolle-Lelystad 23 mei 2012, ECLI:NL:RBZLY:2012:BW6427.

onderhandelingspositie en -capaciteit van de ouders verschillen. Dit kan er mogelijk toe leiden dat een ouder instemt met afspraken waar hij of zij eigenlijk niet achter staat. De rechterlijke toets zou de belangen van de ouders en van de kinderen moeten beschermen. Deze toets is uitgebreid omschreven in paragraaf 4.2 De rechterlijke toets zou de belangen van de ouders en de kinderen dus enerzijds moeten beschermen maar anderzijds zal de door de ouders ervaren druk om tot afspraken te komen ook afhankelijk zijn van de striktheid van deze toets. Hoe ruimer de rechter is bij het toetsen van het ouderschapsplan en de toepassing van de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv, hoe minder druk er op ouders komt te staan om in te stemmen met bepaalde regelingen in het ouderschapsplan. In de parlementaire geschiedenis wordt door de betrokken ministers een uitgebreide toets van het ouderschapsplan aan de wet, jurisprudentie, belang van het kind en misbruik van omstandigheden beschreven die rechters zouden moeten toepassen. In de literatuur is echter kritiek geuit op een uitgebreide toets van het ouderschapsplan. Deze zou de beschikkingsvrijheid van partijen te veel beperken en niet te verenigen zijn met de autonomie die het ouderlijk gezag met zich meebrengt. Een belangrijk uitgangspunt van de wet is het voortgezet ouderschap en daarmee het neerleggen van de verantwoordelijkheid voor de kinderen bij de ouders. Dit zou pleiten voor een marginale toets. Met een uitgebreide toets zouden hogere eisen aan de inhoud van het ouderschapsplan worden gesteld, wordt verder ingegrepen in de autonomie van partijen en wordt de verantwoordelijkheid voor de regelingen voor de kinderen na de scheiding, die met deze wet juist bij de ouders neergelegd zou worden, weer bij de rechter neergelegd.

Aan de andere kant brengt het feit dat het ouderschapsplan verplicht is met zich mee dat het misschien vaker dan voorheen voorkomt dat afspraken in het ouderschapsplan opgenomen worden waar een van de ouders niet echt achter staat of die niet in het belang van het kind zijn. Dit zou een argument kunnen zijn waarom een uitgebreidere toets hier misschien juist op zijn plaats is. Op basis van de huidige praktijk en wetgeving is een uitgebreide toets op het moment echter niet mogelijk. De rechter heeft de beschikking over te weinig informatie voor een uitgebreide toets van het ouderschapsplan en het is op grond van de huidige wetgeving niet mogelijk om ambtshalve te toetsen of een overeenkomst niet op grond van misbruik van omstandigheden tot stand is gekomen. De rechter zal hier alleen naar kijken als een van de ouders zich hierop beroept.⁵⁴

Uit de beschreven praktijk in hoofdstuk 4 blijkt dat uit de gepubliceerde jurisprudentie nog geen eenduidige lijn naar voren komt van hoe het ouderschapsplan door de rechter wordt getoetst. De verplichte onderwerpen, verdeling van de zorg- en opvoedingstaken, informatie- en consultatieregeling en kinderalimentatie, zijn niet verder gedefinieerd en hieronder kunnen zeer verschillende, gedetailleerde of summiere regelingen tot stand komen. Het ouderschapsplan lijkt in ieder geval een regeling over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken te moeten bevatten maar

⁵⁴ Akkermans-Wijn en Brands-Bottema 2009, p. 51 en Coenraad 2010-A, p. 89.

rechters accepteren wel in sommige gevallen ouderschapsplannen zonder concrete afspraken over de kinderalimentatie of de informatie- en consultatieregeling.

Over het algemeen worden door de ouders zelf gemaakte afspraken in het belang van het kind beschouwd en worden deze maar summier door de rechter getoetst.⁵⁵ Er zijn slechts een beperkt aantal uitspraken gepubliceerd waarin rechters van oordeel zijn dat de ouders, op straffe van niet-ontvankelijkheid van het echtscheidingsverzoek, kan worden gevraagd de regelingen meer concreet te maken of aan te passen aan het belang van het kind.⁵⁶ De ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv wordt daarnaast ruim toegepast. Door deze toepassing is de inperking van de contractsvrijheid in de praktijk beperkt gebleven.

De situatie bij de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen na het verbreken van de samenleving na een informele relatie verschilt ook ten aanzien van dit onderwerp van de situatie bij het verbreken van een formele relatie. Na informele relaties staan de ouders op het moment van het verbreken van de relatie niet direct onder druk om een ouderschapsplan op te stellen. Maar als ouders dit niet doen kan wel een probleem ontstaan indien ze op een later tijdstip een conflict over het ouderlijk gezag aan de rechter willen voorleggen op grond van artikel 1:253a BW. Een ouder kan dan belang hebben bij een snelle beslissing van het geschil maar de rechter moet de zaak aanhouden totdat een ouderschapsplan is overgelegd. Net als in de paragraaf over de processuele partijautonomie hierboven beschreven kan op papier het ontbreken van een duidelijke ontsnappingsclausule in deze situatie tot problemen leiden. Hierdoor kan wellicht veel druk op een ouder ontstaan om in te stemmen met een ouderschapsplan. Zoals hierboven ook al vermeld is dit echter in de praktijk tot nu toe niet het geval omdat de verplichting om een ouderschapsplan over te leggen bij een procedure op grond van artikel 1:253a BW niet lijkt te worden gehandhaafd.

6.5 Het recht op respect voor het gezinsleven, artikel 8 EVRM

Het eerste lid van artikel 8 EVRM garandeert het recht op eerbiediging van het privéleven, het gezinsleven, de woning en de correspondentie. Met betrekking tot het familierecht is hiervan het recht op eerbiediging van het gezinsleven, '*family life*', van belang. Uit de jurisprudentie van het EHRM kan worden opgemaakt dat de beoordeling van een situatie als *family life* in de zin van artikel 8 EVRM afhankelijk is van de omstandigheden van het geval. Onder gezinsleven kan in ieder geval worden verstaan een '*lawful and genuine marriage*'. Tijdens een huwelijk geboren kinderen maken daarvan automatisch deel uit.⁵⁷ Daarnaast is een algemene regel dat een kind, geboren uit of in

⁵⁵ Zie paragraaf 4.1.

⁵⁶ Zie paragraaf 4.1.2. Rechtbank Den Haag 13 januari 2010, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL1926, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL2091, ECLI:NL:RBSGR:2010:BL2081 en ECLI:NL:RBSGR:2010:BL1932.

⁵⁷ EHRM 28 mei 1985, 9214/80, 9473/81 en 9474/81 (*Abdulaziz, Cabales en Balkandali/ Verenigd Koninkrijk*), § 62 en EHRM 21 juni 1988, 10730/84 (*Berrehab/Nederland*), § 21.

een relatie, gezinsleven heeft met beide ouders. Een verbreking van die relatie, ook als die verbreking voor de geboorte plaatsvindt, doet daar niet aan af.⁵⁸ Deze gezinsband kan door een scheiding van de ouders worden verbroken maar dat hoeft niet. Als de ouder bij wie het kind niet woont contact houdt met het kind of probeert dit contact te onderhouden dan blijft de gezinsband bestaan.⁵⁹ Onder het recht op bescherming van het gezinsleven valt ook de opvoedingsvrijheid van de ouders.⁶⁰ Ouders zijn vrij om binnen bepaalde grenzen vorm te geven aan de opvoeding van hun kinderen:

'The rights of parents to exercise parental authority over their children, having due regard to their corresponding parental responsibilities, is recognized and protected by the Convention, in particular by Article 8 (art. 8). Indeed the exercise of parental rights constitutes a fundamental element of family life.'⁶¹

In paragraaf 6.2 is beschreven hoe de invoering van het verplichte ouderschapsplan door de wetgever gerechtvaardigd wordt op basis van de positieve verplichtingen voor de wetgever die voortvloeien uit dit artikel om het contact tussen ouders en kinderen te waarborgen na scheiding. Deze positieve verplichting geldt echter in situaties waarin de ouders een conflict hebben over de invulling van hun gezamenlijk gezag na een scheiding. De regeling van het ouderschapsplan legt echter ook verplichtingen op aan ouders die geen conflicten hebben. Ten aanzien van deze ouders wordt een inbreuk gemaakt op de negatieve verplichting voor de wetgever die voortvloeit uit dit artikel om zich niet te mengen in het familie- en gezinsleven van burgers. Dit recht is echter niet absoluut maar mag in bepaalde omstandigheden worden beperkt. In het tweede lid van artikel 8 EVRM worden drie criteria genoemd waaraan een inbreuk op dit recht moet voldoen om gerechtvaardigd te zijn. De beperking moet bij wet zijn voorzien en moet bestaan ter bescherming van één of meer van de in het tweede lid opgesomde belangen. Ten derde moet de beperking noodzakelijk zijn in een democratische samenleving. Hieronder zullen deze drie criteria ten aanzien van het ouderschapsplan achtereenvolgens worden besproken.

6.5.1 Bij wet voorzien

De eis dat de inbreuk op het recht op eerbiediging van het gezinsleven bij wet moet zijn voorzien is door het EHRM in zijn jurisprudentie ruim ingevuld. Dit vereiste houdt niet in dat de inbreuk moet zijn opgenomen in een formele wet, voorwaarde is dat de regel voldoende toegankelijk en voorzienbaar is. Met toegankelijk wordt bedoeld dat de burger op de hoogte moet kunnen zijn van de regel. De regel is voorzienbaar als de betrokkenen voldoende duidelijkheid hebben over de reikwijdte en de toepassing van de regeling. Het verplichte ouderschapsplan is opgenomen in het Wetboek van

⁵⁸ Heringa (bew. door: H.L. Janssen) 2004, p. 7.

⁵⁹ EHRM 21 juni 1988, 10730/84 (*Berrehab/Nederland*), § 21.

⁶⁰ De Hert 2004, p. 739.

⁶¹ EHRM 28 november 1988, 10929/84 (*Nielsen/Denemarken*), § 61.

Burgerlijke Rechtsvordering (voor formele relaties) en in het Burgerlijk Wetboek (voor informele relaties) en is daarom als formele wet voldoende toegankelijk voor de betrokkenen.⁶² Ten aanzien van de voorzienbaarheid van de regeling met betrekking tot het ouderschapsplan kunnen misschien een aantal kritische opmerkingen worden gemaakt met betrekking tot de eisen aan de inhoud van het verplichte ouderschapsplan, maar de regeling zal de toets van het EHRM wel kunnen doorstaan. In dit kader kan nog worden opgemerkt dat het EHRM in zijn jurisprudentie heeft overwogen dat wetten vaak algemene regels bevatten die om deze reden soms in vage bewoording geformuleerd moeten worden.⁶³

6.5.2 Legitiem doel

Volgens het tweede lid van artikel 8 EVRM moet een inbreuk op het gezinsleven een van de daarin opgesomde belangen dienen. Er worden een limitatief aantal belangen genoemd: de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Gekeken naar de parlementaire geschiedenis lijken verschillende overwegingen een rol te hebben gespeeld bij de invoering van het verplichte ouderschapsplan. Deze overwegingen lijken echter allemaal hetzelfde overkoepelende doel te dienen. De wetgever wil met de invoering van het verplichte ouderschapsplan de problemen met de uitoefening van het gezamenlijk gezag verminderen door te voorkomen dat na een scheiding conflicten ontstaan over de regelingen met betrekking tot de kinderen. Dit doel komt volgens de wetsgeschiedenis onder andere voort uit de positieve verplichtingen van de staat die voortvloeien uit artikel 8 EVRM.⁶⁴ Daarbij is enerzijds het uitgangspunt dat de verantwoordelijkheid ten aanzien van de kinderen ook na een scheiding bij de ouders ligt, deze blijven ook na de scheiding gezamenlijk gezag houden over de kinderen en blijven daarom gezamenlijk verantwoordelijk voor de kinderen (voortgezet ouderschap). Anderzijds probeert de wetgever een 'zorgvuldige scheiding' te af te dwingen door ouders te verplichten om over bepaalde onderwerpen onderling afspraken te maken die vervolgens aan een rechter moeten worden voorgelegd.

In hoofdstuk 2 is ingegaan op de tegenstrijdigheid die lijkt uit te gaan van deze twee uitgangspunten.⁶⁵ De nadruk op de eigen verantwoordelijkheid van de ouders en het voortgezet ouderschapsplan lijkt moeilijk te rijmen met een ouderschapsplan met

⁶² Behoorlijk gepubliceerde regels worden geacht toegankelijk te zijn voor de burger, EHRM 28 september 2001, 24699/94 (*VGT Verein gegen Tierfabriken/Zwitserland*), §54 en Van der Velde 2002, p. 6.

⁶³ EHRM 20 mei 1999 25390/94 (*Rekvényi/Hongarije*), § 34.

⁶⁴ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 4. Zie paragraaf 6.2.

⁶⁵ Paragraaf 2.5.

een verplichte inhoud wat aan de rechter moet worden overgelegd en door de rechter moet worden getoetst.

De in het tweede lid van artikel 8 EVRM genoemde doelen zijn echter ruim omschreven. Uit de jurisprudentie blijkt dan ook dat het EHRM over het algemeen snel van oordeel is dat een maatregel een legitiem doel nastreeft.⁶⁶ Ook het doel van het verplichte ouderschapsplan, het voorkomen van latere conflicten over de kinderen na een scheiding, zal deze toets kunnen doorstaan. De enigszins tegenstrijdige uitgangspunten van de wet doen daar niet aan af. Wel lijken deze uitgangspunten ervoor te hebben gezorgd dat enige onduidelijkheid bestaat over wat de ministers precies wilden bereiken met de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen. In de memorie van toelichting wordt de nieuwe regeling zowel omschreven als een verplichting voor ouders om in ieder geval na te denken over de regelingen met betrekking tot hun kinderen en als een verplichting voor de ouders om afspraken te maken over regelingen voor de kinderen.⁶⁷ In de latere parlementaire geschiedenis lijkt meer nadruk te worden gelegd op het ouderschapsplan als een verplichting voor ouders om afspraken te maken. Voor het derde en laatste criterium, of de inbreuk noodzakelijk is in een democratische samenleving, is van belang hoe het ouderschapsplan na de invoering in de praktijk wordt toegepast.

6.5.3 Noodzakelijk in een democratische samenleving

Voornamelijk dit laatste aspect van de beoordeling in het kader van het tweede lid van artikel 8 EVRM heeft zeer uitgebreide jurisprudentie van het EHRM voortgebracht. Volgens deze jurisprudentie houdt dit criterium in dat de beperking van het gezinsleven moet beantwoorden aan een 'dringende maatschappelijke behoefte' (*pressing social need*).⁶⁸ Dit wordt vervolgens weer beoordeeld aan de hand van een twee criteria. Ten eerste moet het ingezette middel relevant en toereikend zijn. De beperkende maatregel moet een effectieve bijdrage (kunnen) leveren aan het oplossen van de problematiek.⁶⁹ Ten tweede wordt onderzocht of de inbreuk op het gezinsleven evenredig is aan het doel wat wordt nagestreefd of dat minder ingrijpende alternatieven voorhanden zijn waarmee het beoogde doel kan worden bereikt (proportionaliteitscriterium). Dit criterium schrijft voor dat de wetgever de inbreuken op het gezinsleven zo klein mogelijk moet houden en dus verplicht is om minder ingrijpende (gelijkwaardige) alternatieven te kiezen als deze voorhanden zijn.

Relevant en toereikend

Om noodzakelijk te zijn in een democratische samenleving moet het ingezette middel ten eerste relevant en toereikend zijn om het beoogde doel te bereiken. De wetgever veronderstelde dat het maken van afspraken door ouders gezamenlijk, ten tijde

⁶⁶ Van der Velde 2002, p. 10.

⁶⁷ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 4-5.

⁶⁸ Van der Velde 2002, p. 11 en Heringa (bew. door: H.L. Janssen) 2004, p. 28-29.

⁶⁹ De Hert 2004, p. 720.

van de scheiding, latere conflicten voorkomt.⁷⁰ Om te bepalen of het ouderschapsplan inderdaad het aantal conflicten na scheiding terugdringt, is uitgebreid onderzoek nodig naar het aantal en de aard van de conflicten vóór invoering van het verplichte ouderschapsplan en ná 1 maart 2009. Toch zijn hier al enige kanttekeningen te plaatsen.

In hoofdstuk 5 is bestaand wetenschappelijk onderzoek omschreven waaruit blijkt dat aanwijzingen te vinden zijn dat de veronderstelling dat afspraken die ouders onderling maken duurzamer zijn dan door de rechter opgelegde regelingen juist is.⁷¹ In dit onderzoek was echter sprake van ouders die vrijwillig kozen een poging te doen om gezamenlijk afspraken te maken. Men kan zich afvragen of de uitkomsten van deze onderzoeken ook van toepassing zijn op de situatie dat ouders onder druk gezamenlijk afspraken maken. Uit de eerste resultaten van onderzoek naar het verplichte ouderschapsplan door het WODC en Van der Valk en Spruijt lijkt het aantal conflicten tussen ouders na een scheiding na de invoering van het ouderschapsplan niet te zijn verminderd. Ook het in hoofdstuk 5 beschreven dossieronderzoek laat geen vermindering van het aantal vervolgprocedures binnen twee jaar na de echtscheiding zien. Er werden wel vaker afspraken gemaakt tussen de ouders ten tijde van scheiding maar er werden, binnen twee jaar nadat de echtscheidingsdossiers waren uitgestroomd bij de rechtbank, evenveel vervolgprocedures gestart naar aanleiding van echtscheidingsdossiers uit 2008 als naar aanleiding van dossiers uit 2010. Uit de uitkomsten van het dossieronderzoek komen geen directe aanwijzing naar voren dat het ouderschapsplan het beoogde conflictverminderende effect heeft gehad. In ieder geval lijkt het aantal conflicten dat binnen twee jaar resulteert in een vervolgprocedure over de regelingen voor de kinderen niet veel te zijn afgenomen.⁷²

Het ouderschapsplan lijkt daarmee in ieder geval een deel van het met deze regeling beoogde doel niet te bereiken. De toename van het aantal zaken waarin afspraken worden gemaakt gaat niet gepaard met een afname van het aantal vervolgprocedures. Het lijkt er dus op dat de extra afspraken die tussen ouders tot stand komen door het verplichte ouderschapsplan niet duurzamer zijn dan een door de rechter getroffen regeling of de situatie dat de ouders niets bij de rechter regelen. De relevantie en toereikendheid van het ouderschapsplan zijn hiermee discutabel.

Ten aanzien van de invoering van de regeling van het verplichte ouderschapsplan bij de verbreking van de samenleving na een informele relatie lijkt de bestaande regeling niet relevant en toereikend om het beoogde doel te bereiken. Als ten tijde van het verbreken van de samenleving geen ouderschapsplan is opgesteld heeft dit pas gevolgen als de ouders een conflict over de uitoefening van het gezamenlijk gezag aan de rechter willen voorleggen. De verplichting is echter juist in het leven geroepen om deze conflicten tussen de ouders te voorkomen. De regeling zoals die nu is vormgegeven, is daarom niet toereikend.

⁷⁰ *Kamerstukken II* 2006/07, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 1.

⁷¹ Chin-A-Fat en Steketee 2002, p. 227-230.

⁷² Zie paragraaf 5.5.8 en 5.7.

Proportionaliteit

Op basis van het tweede criterium moet het middel in evenredige verhouding staan tot het nagestreefde legitieme doel. Hierbij moeten de belangen die het verplichte ouderschapsplan beoogd te beschermen, worden afgewogen tegen het belang van de ouders om naar eigen inzicht vorm te geven aan de regelingen met betrekking tot hun kinderen na scheiding. Dit betekent dat de belangen van de kinderen (en hun ouders) van de ouders die conflicten hebben tijdens en na de echtscheiding moeten worden afgewogen tegen de belangen van de ouders die bij een scheiding geen conflicten hebben en die hun ouderschap na scheiding naar eigen inzicht vorm willen geven. Door het verplichte ouderschapsplan worden immers ook ouders die goed communiceren beperkt in hun vrijheid om naar eigen inzicht invulling te geven aan hun gezamenlijk gezag. Vergaande inperking van het gezinsleven van de ouder(s) wordt in het licht van artikel 8 EVRM veelvuldig gerechtvaardigd in verband met het belang van de betrokken kinderen, bijvoorbeeld in kindbeschermingszaken.⁷³ In die gevallen moeten echter wel sterke aanwijzingen bestaan dat het belang van het kind in de betreffende situatie ook daadwerkelijk in het geding is. Met het verplichte ouderschapsplan wordt echter *preventief* ingegrepen in de vrijheid van *alle* ouders om de belangen van kinderen te beschermen zonder dat in individuele situaties wordt gekeken of het belang van het kind dit vergt. Daartegenover staat dat de inbreuk door het verplichte ouderschapsplan wel (veel) minder vergaand is dan bijvoorbeeld door kindbeschermingsmaatregelen.

Als gekeken wordt naar de proportionaliteit van de regeling van het verplichte ouderschapsplan is het daarnaast belangrijk om onderscheid te maken tussen de regeling zoals die door de wetgever was beoogd en de regeling zoals die uiteindelijk toepassing heeft gekregen in de praktijk. Ook kan de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen bij het verbreken van een formele relatie worden onderscheiden van deze verplichting bij het verbreken van de samenleving na een informele relatie.

Uit de vorige hoofdstukken blijkt dat de regeling zoals die de wetgever voor ogen leek te staan meer van ouders vereist dan alleen om na te denken over de gevolgen van hun scheiding met betrekking tot hun kinderen. In dat laatste geval zouden ouders vrij zijn om de uitkomsten van hun overleg vast te leggen in een overeenkomst of niet. De regeling bij de verbreking van een formele relatie zou scheidende ouders verplichten om een overeenkomst te sluiten over de invulling van hun ouderlijk gezag na de scheiding. De ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv zou ervoor zorgen dat slechts in zeer uitzonderlijke gevallen van deze verplichting kon worden afgeweken. Een overeenkomst zou ook verplicht zijn voor ouders die een informele relatie verbreken maar dit zou pas worden gecontroleerd als deze ouders op een later tijdstip een gezagsconflict op grond van artikel 1:253a BW aan de rechter willen voorleggen. Ten aanzien van deze laatste groep ouders wordt, net als bij de regeling voor formele relaties een inbreuk gemaakt op hun partijautonomie maar ten aanzien van

⁷³ EHRM 30 september 2008, 38000(1)/05 (*R.K. and A.K./Verenigd Koninkrijk*), § 32-39.

deze ouders lijkt voornamelijk een probleem te kunnen ontstaan met betrekking tot het recht op toegang tot de rechter. Dit zal verder worden besproken in paragraaf 6.6.

De regeling zoals deze toepassing heeft gekregen in de praktijk is anders dan door de wetgever was verondersteld. De regeling van het ouderschapsplan is geen verplichting om een overeenkomst te sluiten en zorgt er niet voor dat in alle gevallen een regeling ten aanzien van de kinderen tot stand komt. Het ouderschapsplan verplicht ouders zich in te spannen om afspraken te maken of te motiveren waarom dit voor hen redelijkerwijs niet mogelijk is. Ouders die nog op goede voet met elkaar staan zullen verplicht zijn om hun afspraken op papier te zetten. Deze ouders hebben daarmee niet meer de vrijheid om bepaalde onderwerpen niet vast te leggen en bijvoorbeeld af te spreken om dit in onderling overleg te regelen. Bijvoorbeeld omdat op het moment van de scheiding, het moment waarop een ouderschapsplan moet worden overgelegd, nog niet duidelijk is hoe de woon- en werksituatie van ouders eruit gaat zien.

De toepassing van de ontsnappingsclausule van lid 6 van artikel 815 Rv. bij formele scheidingen heeft tot gevolg dat ouders die zeer slecht communiceren nog steeds kunnen scheiden zonder dat een concrete regeling over de kinderen wordt afgesproken of vastgesteld. Als deze ouders aan kunnen tonen dat de uitzondering van lid 6 van artikel 815 Rv op hen van toepassing is, zijn ze daarna vrij in hun keuze om de rechter te verzoeken een regeling vast te stellen of om geen regeling tot stand te laten komen. Ze zijn niet verplicht om een eenzijdig ouderschapsplan over te leggen of om nevenvoorzieningen te verzoeken.⁷⁴ De rechter toetst het ouderschapsplan daarnaast in de praktijk in de meeste zaken marginaal, waarbij de afspraken die de ouders hebben gemaakt over het algemeen in het belang van het kind worden geacht.⁷⁵ De ruime toepassing van de ontsnappingsclausule en de marginale toetsing van de afspraken in het ouderschapsplan door de rechter hebben ervoor gezorgd dat het ouderschapsplan in de praktijk een redelijk makkelijk te nemen drempel voor het verkrijgen van een echtscheiding is geworden.

Ten aanzien van de regeling voor informele relaties is tot nu toe weinig duidelijk over de toepassing in de praktijk. Uit het onderzoek in het eerste deel van dit boek lijkt naar voren te komen dat deze verplichting in de praktijk een dode letter is geworden en geen rol speelt bij procedures op grond van artikel 1:253a BW.

Concluderend was de regeling van het verplichte ouderschapsplan zoals die door de wetgever was beoogd potentieel disproportioneel. De uiteindelijke regeling zoals die in de praktijk wordt toegepast beperkt de partijautonomie van de scheidende ouders maar vormt geen disproportionele inbreuk op de rechten van de ouders. Uit het onderzoek beschreven in hoofdstuk 5 blijkt echter dat de regeling van het verplichte ouderschapsplan het doel van het verminderen van de conflicten na een scheiding niet lijkt te bereiken. Uit de wetsgeschiedenis blijkt niet dat ten tijde van de invoering van

⁷⁴ Zie ook paragraaf 3.2.2.

⁷⁵ Zie ook paragraaf 4.1.2.

het ouderschapsplan onderzoek is gedaan naar het bestaan van minder ingrijpende, effectieve maatregelen. In het laatste deel van dit boek wordt onderzoek gedaan naar mogelijke (effectieve) alternatieven voor de regeling van het verplichte ouderschapsplan. In het buitenland worden verschillende middelen aangewend om de scheidings- en omgangsproblematiek te verminderen. In hoofdstuk 7 wordt een overzicht gegeven van maatregelen die in andere landen zijn genomen. Of dit volwaardige alternatieven zijn voor het verplichte ouderschapsplan is echter afhankelijk van de effectiviteit en de mate van ingrijpendheid van deze alternatieven. Een aantal van deze alternatieven zullen in hoofdstuk 8 en 9 verder worden onderzocht.

Uit het overzicht in hoofdstuk 7 wordt in ieder geval duidelijk dat veel landen worstelen met deze problematiek en daarbij uiteenlopende middelen inzetten om conflicten over de kinderen na een scheiding tegen te gaan. Daarbij is nog niet voldoende duidelijk wat een effectieve aanpak van deze problematiek is. Als een Europese consensus over een bepaald onderwerp ontbreekt, wordt door het EHRM over het algemeen een ruimere beoordelingsvrijheid aangenomen voor een staat.⁷⁶

6.6 Het recht op toegang tot de rechter, artikel 6 EVRM

Uit de voorgaande paragrafen blijkt dat het verplichten van het ouderschapsplan in de praktijk tot nu toe tot weinig problemen heeft geleid. Toch zijn een aantal zaken bekend waarin het ouderschapsplan de toegang tot de rechter lijkt te beperken en bestaat voornamelijk ten aanzien van de informele relaties nog veel onduidelijkheid over de regeling. Daarom wordt in deze paragraaf de verhouding tussen de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen en het recht op toegang tot de rechter uit artikel 6 EVRM verder onderzocht.

6.6.1 Het recht op een eerlijk proces uit artikel 6 EVRM

Het eerste lid van artikel 6 EVRM bevat een aantal rechten die als doel hebben om een eerlijk proces te waarborgen. Op grond van dit artikel heeft eenieder recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij de wet is ingesteld. De uitspraak moet in het openbaar worden gewezen maar de toegang tot de rechtszaal kan aan de pers en het publiek worden onzegd in het belang van de goede zeden, van de openbare orde of nationale veiligheid in een democratische samenleving, wanneer de belangen van minderjarigen of de bescherming van het privéleven van procespartijen dit eisen of, in die mate als door de rechter onder bijzondere omstandigheden strikt noodzakelijk wordt geoordeeld, wanneer de openbaarheid de belangen van een behoorlijke rechtspleging zou schaden.

⁷⁶ Van der Velde 2002, p. 12.

Naast deze expliciet in de tekst van het artikel te lezen rechten omvat dit artikel ook een recht op toegang tot de rechter. Het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) heeft in *Golder/Verenigd Koninkrijk* bepaald dat het recht op toegang tot de rechter uit artikel 6 voortvloeit. Het EHRM overweegt in deze zaak dat de garanties op een eerlijk proces uit dit artikel waardeloos zouden zijn als er niet ook een recht op het aanhangig maken van een geding zou bestaan.⁷⁷ Het tweede en het derde lid van artikel 6 EVRM bevatten bepalingen betreffende het strafproces, hierop wordt in deze beschouwing verder niet ingegaan.

Artikel 6 EVRM is in civiele zaken van toepassing indien sprake is van de 'vaststelling van burgerlijke rechten en verplichtingen'. Om te bepalen of dit artikel ook van toepassing is op procedures waarin het ouderschapsplan een rol speelt, moet daarom allereerst gekeken worden naar de invulling van het begrip 'burgerlijke rechten en verplichtingen' en wanneer sprake is van het 'vaststellen' daarvan.⁷⁸ Het begrip 'burgerlijke rechten en verplichtingen' wordt door het EHRM verdragsautonoom uitgelegd. Dit betekent dat de kwalificatie in het nationale recht van een bepaalde rechtsbetrekking geen rol speelt.⁷⁹ Het Hof kijkt naar de objectieve aard van het recht, belangrijk is of de uitkomst van een geding bepalend is voor het vaststellen van een burgerlijk recht. In *Airey/Ierland* heeft het EHRM verklaard dat scheidingsprocedures ook onder het bereik van artikel 6 EVRM vallen:

'There can be no doubt that the outcome of separation proceedings is "decisive for private rights and obligations" and hence, a fortiori, for "civil rights and obligations" within the meaning of Article 6 para. 1.'⁸⁰

Ook verschillende zaken over gezagskwesties vallen volgens de jurisprudentie van het EHRM binnen de reikwijdte van artikel 6 EVRM.⁸¹ Gezien deze en andere jurisprudentie van het EHRM kan gezegd worden dat de rechten en verplichtingen inzake de echtscheiding en haar gevolgen onder de reikwijdte van dit artikel vallen.⁸²

Uit de literatuur over dit onderwerp blijkt dat met betrekking tot het begrip 'vaststellen' voornamelijk de verschillen in de Engelse en de Franse tekst voor verwarring kunnen zorgen. In de Engelse tekst wordt gesproken over 'determination of civil rights and obligations'. In de Franse tekst staat 'des contestations sur droits et obligations de caractère civil'. Naar het Nederlands vertaald, lijkt de Engelse tekst het vaststellen van burgerlijke rechten en verplichtingen te betreffen, terwijl de Franse tekst lijkt te impliceren dat sprake moet zijn van een geschil. Dit verschil is van belang voor beantwoording van de vraag of artikel 6 EVRM ook van toepassing is op procedures die vallen onder de zogenoemde volontaire jurisdictie. Dit zijn procedures

⁷⁷ EHRM 21 februari 1975, 4451/70, NJ 1975, 462 (*Golder/Verenigd Koninkrijk*), § 35.

⁷⁸ Smits 2008, p. 39.

⁷⁹ Heringa, Schokkenbroek en Van der Velde 2004, aant. 3.6.3, p. 1 en 2.

⁸⁰ EHRM 9 oktober 1979, 6289/73 (*Airey/Ierland*), § 21.

⁸¹ Zie o.a. EHRM 2 december 2004, 15666/02, NJ 2005, 509 (*Berchy/Nederland*) en EHRM 24 april 2001, 36337/97 en 35974/97 (*B. en P./Verenigd Koninkrijk*).

⁸² Lenters 1993, p. 28.

waarin geen sprake is van een juridisch geschil, maar waarin de vaststelling of wijziging van een rechtstoestand wordt verzocht. Een gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding valt bijvoorbeeld ook onder de voluntaire jurisdictie. Uit de jurisprudentie van het EHRM kan niet eenduidig worden afgeleid of artikel 6 EVRM ook van toepassing is op deze procedures. Veel auteurs zijn echter van mening dat dit wel het geval is.⁸³ Matscher, toenmalig rechter bij het EHRM, schreef in 1988 dat hij de voorkeur geeft aan de Engelse term *determination*. Artikel 6 EVRM kan volgens hem ook van toepassing zijn op bepaalde procedures binnen de voluntaire jurisdictie waarbij niet duidelijk sprake is van een geschil, bijvoorbeeld de adoptieprocedure.⁸⁴ Lemmers meent dat sprake is van een geschil in de zin van artikel 6 EVRM zodra een partij een weerstand tegen een door haar geformuleerde aanspraak ondervindt, welke weerstand kan worden overwonnen door een beroep op de rechter.⁸⁵ Linters deelt deze mening:⁸⁶

'Wordt bij de formulering van een aanspraak weerstand ontmoet door een voorgeschreven belangenafweging of toetsing aan feitelijke voorwaarden, dan moet de procedure waarin de desbetreffende burgerlijke rechten en verplichtingen worden vastgesteld, voldoen aan artikel 6 lid 1 EVRM.'

Smits wijst op de uitspraak *Le Compte, Van Leuven en De Meyere/België* waarin door het EHRM werd bepaald dat het woord 'contestation' niet te technisch moet worden uitgelegd en dat het meer een materiële dan een formele betekenis heeft. Daarnaast wijst hij op *Winterwerp/Nederland* waaruit blijkt dat ook de verzoekschriftprocedure onder de toepassing van artikel 6 EVRM valt.⁸⁷ Op grond hiervan zou zowel een echtscheidingsprocedure op eenzijdig als op gemeenschappelijk verzoek aan de procedurele vereisten van artikel 6 EVRM moeten voldoen.

Absolute en relatieve beperkingen van het recht op toegang tot de rechter

Volgens het EHRM is het recht op toegang tot de rechter geen absoluut recht. Staten hebben de verplichting dit recht op toegang te realiseren maar hebben daarbij een zekere *margin of appreciation* als het gaat om de vormgeving van dit recht.⁸⁸ Bij de beantwoording van de vraag of het recht op toegang tot de rechter in een zaak is geschonden, wordt door het Hof allereerst beoordeeld of het recht door de beperking niet in zijn kern wordt aangetast. Als het EHRM tot de conclusie komt dat het recht op toegang tot de rechter in zijn kern wordt aangetast, resulteert dit een schending van artikel 6 EVRM. Hierbij kan onderscheid worden gemaakt tussen absolute beperkingen

⁸³ Anders zie: Vierling 1994, p. 82. Hij is van mening dat er sprake moet zijn van een verschil van mening tussen twee rechtssubjecten waardoor procedures behorende tot de voluntaire jurisdictie vaak buiten het toepassingsgebied van art. 6 EVRM vallen.

⁸⁴ Matscher 1988, p. 395-410.

⁸⁵ Lemmens 1989, p. 43.

⁸⁶ Linters 1993, p. 48.

⁸⁷ Smits 2008, p. 43, EHRM 23 juni 1981, *Serie A*, vol. 43, NJ 1982, 602 (*Le Compte, Van Leuven en De Meyere/België*), EHRM 24 oktober 1979, *Serie A*, vol. 33, NJ 1980, 114 (*Winterwerp/Nederland*).

⁸⁸ EHRM 28 mei 1985, 8225/78, NJ 1991, 623 (*Ashingdane/Verenigd Koninkrijk*), § 57 en Smits 2008, p. 49.

en relatieve beperkingen van het recht op toegang tot de rechter. Een absolute beperking heeft tot gevolg dat voor de betrokkene rechtens geen enkele mogelijkheid bestaat om naar de rechter te stappen. Als het EHRM oordeelt dat sprake is van een absolute beperking dan staat daarmee vast dat het recht op toegang in zijn kern is aangetast.⁸⁹ Dit was bijvoorbeeld het geval in het arrest *Winterwerp/Nederland* waarin sprake was van een algehele afwezigheid van een rechtsingang om een gedwongen opname op grond van de krankzinnigenwet aan te vechten.⁹⁰ Dit was ook het geval in *Keegan/Ierland*, waarin de biologische vader klaagde dat hij als verwekker geen proces-rechtelijke bevoegdheden had in de adoptieprocedure van zijn biologische kind.⁹¹

Vaak is echter sprake van een relatieve beperking van het recht op toegang. Hierbij kan gedacht worden aan alle drempels en limiteringen die door het recht gesteld worden aan de toegang tot de rechter. Bijvoorbeeld ook beroepstermijnen en griffierechten. Bij relatieve beperkingen staat in beginsel een beroep op de rechter open maar dit wordt door de beperking wel bemoeilijkt. Als de rechtsingang door de beperking in een bepaalde situatie zelfs feitelijk weer in een absolute beperking resulteert, zal het Hof oordelen dat dit in strijd is met artikel 6 omdat het recht in zijn kern wordt aangetast. Dit was bijvoorbeeld het geval in een zaak waarin een beroepstermijn bestond van vijf dagen, de klager woonde echter in Polynesië en had de beslissing waartegen hij beroep wilde instellen pas na afloop van de beroepstermijn ontvangen.⁹²

Maar ook een relatieve beperking die de toegang tot de rechter bemoeilijkt maar deze toegang niet direct feitelijk onmogelijk maakt, kan artikel 6 EVRM schenden omdat het recht op toegang tot de rechter door de beperking in de kern wordt aangetast. Het EHRM toetst deze beperkingen door te beoordelen of de beperking een legitiem doel dient en of sprake is van een proportionele verhouding tussen het doel en de gebruikte middelen.⁹³

6.6.2 De beperking van het recht op toegang tot de rechter door het ouderschapsplan

Het verplichte ouderschapsplan vormt geen absolute beperking tot de toegang tot de rechter. Maar het vormt wel een barrière voor ouders die een formele relatie willen ontbinden of die een conflict over de uitoefening van het gezamenlijk gezag aan de rechter willen voorleggen na het verbreken van hun samenleving na een informele relatie. Er zal dus moeten worden beoordeeld of deze regeling een legitiem doel dient

⁸⁹ Heringa, Schokkenbroek en Van der Velde, aant. 3.6, p. 5. EHRM 9 december 1994, *Serie A*, vol. 131, NJ 1996, 374 (*The Holy Monasteries/Griekenland*) en EHRM 24 oktober 1979, *Serie A*, vol. 33, NJ 1980, 114 (*Winterwerp/Nederland*).

⁹⁰ Heringa, Schokkenbroek en Van der Velde, aant. 3.6, p. 5.

⁹¹ EHRM 26 mei 1994, *Serie A*, vol. 290, NJ 1995, 247 (*Keegan/Ierland*).

⁹² EHRM 19 juni 2001, 28249/95, (*Kreuz/Polen*).

⁹³ Heringa, Schokkenbroek en Van der Velde, aant. 3.6, p. 5-6.

en of sprake is van een proportionele verhouding tussen het doel en de gebruikte middelen.

Legitiem doel

Het doel van het ouderschapsplan is het verminderen van de scheidings- en omgangs-problematiek.⁹⁴ De regeling beoogt te zorgen dat ouders vroegtijdig gaan nadenken over de invulling van de zorg over hun kinderen na de scheiding om zo een duurzame regeling tot stand te brengen en latere conflicten te voorkomen. Of dit een legitiem doel is om de toegang tot de rechter te beperken is moeilijk te bepalen. Het EHRM geeft in zijn jurisprudentie geen criteria voor de beoordeling van de legitimiteit van het doel van een regeling. Door het EHRM als legitiem beoordeelde doelen in de zin van artikel 6 EVRM zijn onder andere de bescherming van de wederpartij door een zekerheidsstelling,⁹⁵ de verschillende leerstukken achter de staats- en parlementaire immuniteit⁹⁶ en de rechtszekerheid en finaliteit van een verjaringstermijn.⁹⁷ Het HvJ EU heeft in de hiervoor genoemde zaak over verplichte mediation geoordeeld dat de doelen van de regeling die in deze zaak centraal stond,⁹⁸ namelijk een snellere en goedkopere beslechting van geschillen en de ontlasting van de gerechten, legitieme doeleinden van algemeen belang zijn.⁹⁹

In zaken binnen het familierecht wordt naast artikel 6 EVRM meestal ook een beroep gedaan op artikel 8 EVRM, het recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven. De beoordeling van de legitimiteit van het doel van de wet speelt ook bij de beoordeling van de onrechtmatigheid van een beperking van artikel 8 EVRM een grote rol en wordt meestal in het kader van dit artikel door het EHRM beoordeeld. In *Keegan/Ierland* heeft het Hof bijvoorbeeld geoordeeld dat een wet op grond waarvan een kind door de moeder kan worden afgestaan voor adoptie zonder dat de biologische vader hierbij wordt betrokken een legitiem doel dient, namelijk de bescherming van de rechten en vrijheden van het kind.¹⁰⁰

Deze jurisprudentie in aanmerking nemend kan er mijns inziens van worden uitgegaan dat het ouderschapsplan een legitiem doel dient, namelijk de problemen met de uitoefening van het gezamenlijk gezag verminderen door te voorkomen dat na een scheiding conflicten ontstaan over de regelingen met betrekking tot de kinderen. De vraag is echter of het middel, een verplicht ouderschapsplan voor alle ouders, evenredig is aan dit doel. Hieronder wordt allereerst voor de regeling van het ouderschapsplan bij het verbreken van een formele relatie en daarna voor de regeling bij het verbreken van een informele relatie onderzocht in hoeverre het ouderschapsplan een

⁹⁴ *Kamerstukken II* 2005/06, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 1, zie meer uitgebreid hoofdstuk 2.

⁹⁵ EHRM 15 februari 2000, 38695/97, (*García Manibardo/Spanje*).

⁹⁶ EHRM 21 november 2001, 31253/96 (*McElhiney/Ierland*) en EHRM 17 december 2002, 35373/97 (*A./Verenigd Koninkrijk*).

⁹⁷ EHRM 22 oktober 1996, 22083/93, (*Stubbings and others/Verenigd Koninkrijk*).

⁹⁸ Een door de Italiaanse Toezichthouder voor telecommunicatie (*L'Autorità*) vastgestelde regeling voor de beslechting van geschillen tussen telecommunicatie-exploitanten en eindgebruikers.

⁹⁹ HvJ EU 18 maart 2010, C-317/08 tot en met C-320/08 (*Alassini*).

¹⁰⁰ EHRM 26 mei 1994, *Serie A*, vol. 290, NJ 1995, 247 (*Keegan/Ierland*).

blokkade vormt voor de toegang tot de rechter, vervolgens wordt nog bekeken in hoeverre de extra kosten die het ouderschapsplan met zich mee kan brengen een drempel vormen voor de toegang tot de rechter.

Proportionaliteit bij de ontbinding van formele relaties

Het uitgangspunt van de nieuwe wet is dat *alle* scheidende ouders een ouderschapsplan moeten opstellen. Om dit doel te bereiken, moet er een bepaalde stimulans of dwang zijn voor ouders om te zorgen dat daadwerkelijk een ouderschapsplan wordt opgesteld. Anderzijds zijn er altijd ouders die niet in staat zijn om afspraken te maken. Voor deze ouders moet de toegang tot de rechter gewaarborgd worden. Er moet dus een balans worden gevonden tussen enerzijds het zoveel mogelijk stimuleren of verplichten van het maken van afspraken en anderzijds het waarborgen dat ouders die hiertoe echt niet in staat zijn wel toegang tot de rechter kunnen krijgen.

De verplichting om een ouderschapsplan op te stellen geldt daarom niet onverkort. Ouder(s) die naar het oordeel van de rechter redelijkerwijs geen ouderschapsplan kunnen overleggen kunnen toch in hun verzoek tot scheiding worden ontvangen (art. 815 lid 6 Rv). Uit de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel blijkt dat in ieder geval aan dit criterium wordt voldaan als het ouderschapsplan niet binnen redelijke termijn kan worden overgelegd, daarnaast kunnen er omstandigheden bestaan waardoor het plan redelijkerwijs niet kan worden overgelegd.¹⁰¹ Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de toenmalig minister van Justitie van mening is dat door het bestaan van deze ontsnappingsclausule van strijd met het recht op toegang tot de rechter geen sprake is.¹⁰²

'Het zou toch een misverstand zijn te menen dat de ouders gedwongen worden om overeenstemming te bereiken over alle aspecten van het ouderschapsplan als voorwaarde om echtscheiding te mogen verzoeken. Uiteraard zie ook ik graag dat ouders vooraf zoveel als maar mogelijk is het eens worden over hoe het straks met de kinderen moet, maar daarmee is de toegang tot de rechter nog niet afhankelijk gemaakt van een overeenkomst met de wederpartij.

[...] Dat hierbij een aantal processuele eisen worden gesteld, is juridisch toelaatbaar. Met name is de voorwaarde dat «indien het ouderschapsplan redelijkerwijs niet kan worden overgelegd met overlegging van andere stukken kan worden volstaan of dat daarin op andere wijze kan worden voorzien, een en ander ter beoordeling van de rechter» (artikel 815, vijfde lid, Rv (nieuw)), geen ontoelaatbare inbreuk op artikel 6 EVRM. Die bepaling beoogt immers eerst en vooral zeker te stellen dat ouders een serieuze poging doen om samen tot een ouderschapsplan te komen.'

De beoordeling van de proportionaliteit van de regeling is afhankelijk van de toetsing van de rechter van de afspraken in het ouderschapsplan en, bij het ontbreken van een ouderschapsplan, de toepassing van de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv. Hoe gemakkelijker ouders kunnen bewijzen dat de ontsnappingsclausule in hun geval

¹⁰¹ Kamerstukken II 2005/06, 30 145, nr. 3 (MvT), p. 5.

¹⁰² Kamerstukken II 2006/07, 30 145, nr. 6, p. 15-16.

van toepassing is hoe geringer de beperking van het recht op toegang. Als er hoge eisen aan dit bewijs worden gesteld dan zou de toegang tot de rechter daarmee misschien te vergaand beperkt kunnen worden. Anderzijds zou de rechter ook kunnen oordelen dat ingeval een van de ouders stelt dat het opstellen van een ouderschapsplan redelijkerwijs niet mogelijk is en de andere ouder dit niet betwist dit niet verder hoeft te worden onderzocht. Hiermee zou mogelijk een nieuwe 'grote leugen' geboren zijn.

Gezien de toepassing van de sanctie van niet-ontvankelijkheid en de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv in de gepubliceerde jurisprudentie zoals hierboven beschreven in paragraaf 3.2 is drempel die het ouderschapsplan opwerpt voor de toegang tot de rechter beperkt en zal dit niet snel een ongerechtvaardigde inbreuk artikel 6 EVRM vormen. Er zijn echter ook enkele uitzonderingen op deze ruime toepassing. In een paar uitspraken heeft de rechter overwogen om een verzoeker niet-ontvankelijk te verklaren omdat de afspraken in het ouderschapsplan niet concreet genoeg waren, de afspraken in het ouderschapsplan niet in het belang van het kind zouden zijn of hij of zij niet wilde instemmen met bepaalde afspraken. Voornamelijk in het laatste geval begeeft de rechter zich op glad ijs. Mijns inziens gaat de rechter met deze uitspraak verder dan door de wetgever was beoogd. De toegang tot de echtscheidingsprocedure kan nooit afhankelijk worden gemaakt van het bereiken van een overeenkomst met de wederpartij. Instemming met de regelingen in het ouderschapsplan zou altijd vrijwillig moeten zijn, als (één van) de ouders om welke reden dan ook niet kan of kunnen instemmen met de afspraken zal de rechter de verzoeker moeten ontvangen op grond van de ontsnappingsclausule. Het is mijns inziens niet wenselijk dat de rechter beoordeelt of een weigering van een ouder wel op goede gronden gebaseerd is.

Proportionaliteit van de regeling bij het verbreken van een informele relatie

In paragraaf 3.4 is de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen omschreven voor ouders in een informele relatie die hun samenleving verbreken. Als deze ouders op een later tijdstip een conflict over de uitoefening van het gezamenlijk gezag op grond van artikel 1:253a BW aan de rechter willen voorleggen, moeten ze eerst hun ouderschapsplan overleggen. Als geen ouderschapsplan wordt overgelegd, moet de rechter de zaak aanhouden totdat het plan alsnog wordt overgelegd. Antokolskaia wijst erop dat met het verplichte ouderschapsplan bij formele relaties veel nadruk wordt gelegd op de situatie bij scheiding, maar dat er nadat het verzoek tot scheiding van de ouders is toegewezen geen controle meer is op de naleving van de afspraken.¹⁰³ Ook als deze ouders op een later tijdstip een verzoek op grond van artikel 1:253a BW indienen zijn ze niet verplicht om eerst een ouderschapsplan over te leggen. Bij informele relaties is dit omgedraaid doordat er geen controle mogelijk is ten tijde van het verbreken van de relatie. Maar elke keer dat ouders op een later tijdstip een verzoek op grond van 1:253a BW willen indienen moeten ze hun ouderschapsplan overleggen.

¹⁰³ Antokolskaia 2006, p. 59.

De consequentie van het ontbreken van een controlemogelijkheid bij het verbreken van een informele relatie is dat de gevolgen van het niet opstellen van een ouderschapsplan pas op een later tijdstip, namelijk nadat een conflict over het gezamenlijk gezag is ontstaan, voor de ouders merkbaar worden. Deze regeling heeft hierdoor mogelijk twee gevolgen. Enerzijds het beoogde gevolg, namelijk dat ouders bij het verbreken van de relatie een prikkel krijgen om een ouderschapsplan op te stellen omdat ze deze nodig hebben, mochten ze ooit een gezagsconflict aan de rechter willen voorleggen. Het valt echter te betwijfelen of deze overweging een grote rol speelt bij ouders die uit elkaar gaan en of ouders op dit tijdstip op de hoogte zijn van de verplichting en van de gevolgen van het niet opstellen van een ouderschapsplan. Anderzijds kan het tot gevolg hebben dat ouders die bij het verbreken van de relatie om welke reden dan ook geen ouderschapsplan hebben opgesteld en die een conflict aan de rechter willen voorleggen, gedwongen worden eerst zelf te proberen om een oplossing voor dit conflict te vinden. Het onderwerp van hun conflict zal immers vaak onder de in het ouderschapsplan verplichte onderwerpen vallen. Ouders die bijvoorbeeld een conflict hebben over de zorgregeling zouden dit strikt genomen niet aan de rechter kunnen voorleggen als ze niet eerst een ouderschapsplan, met daarin een regeling voor de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken, aan de rechter voorleggen. Hiermee lijkt het ouderschapsplan zijn doel voorbij te streven. Het doel van de regeling is om de uitoefening van het gezamenlijk gezag te verbeteren door ouders *ten tijde van de scheiding* goed te laten nadenken over de gevolgen van hun scheiding en zo latere conflicten te voorkomen. Deze sanctie heeft echter tot gevolg dat ouders pas op een veel later tijdstip, na het ontstaan van een conflict, moeten gaan nadenken over een ouderschapsplan. Het is twijfelachtig of dit middel wel evenredig is aan het doel van het ouderschapsplan. Ook gezien de ongelijkheid die ontstaat tussen deze ouders en ouders die een formele relatie hebben ontbonden. Deze laatsten kunnen zonder enig probleem een conflict over de gezagsuitoefening aan de rechter voorleggen, of ze nu een ouderschapsplan hebben opgesteld bij hun scheiding of niet.

In de praktijk zal de rechter waarschijnlijk zorgen dat de ouders de mogelijkheid behouden om hun conflict voor te leggen. Er zijn dan drie oplossingen voor dit probleem. Ten eerste zou de rechter de afspraken in het ouderschapsplan zeer marginaal kunnen toetsen. De rechter zou een ouderschapsplan kunnen accepteren waarin over het onderwerp van het conflict geen of alleen zeer vage afspraken zijn gemaakt. Een tweede mogelijkheid is een ruime toepassing van de uitzondering op de regel, in dit geval te vinden in het derde lid van artikel 1:253a BW. De aanhouding blijft achterwege als het belang van het kind dit vergt. Het conflict dat de ouders op grond van artikel 1:253a BW aan de rechter willen voorleggen, betreft de uitoefening van het ouderlijk gezag en hun kind zal over het algemeen dus een belang hebben bij de beslechting van dit conflict. Als de rechter lid 3 van artikel 1:253a BW echter ruim interpreteert in die zin dat het belang van het kind altijd een beslissing over een gezagsconflict vergt, wordt daarmee de verplichting om een ouderschapsplan over te leggen feitelijk tenietgedaan. Als de rechter daarentegen een zeer strikte toepassing van lid 3 van artikel 1:253a BW aanhoudt, zou dat in bepaalde gevallen kunnen resul-

teren in een feitelijke ontzegging van de toegang tot de rechter. In dat geval zou de regeling het recht op toegang tot de rechter in de kern aantasten. In de praktijk zal de rechter het waarschijnlijk niet zover laten komen maar het zal lastig zijn te bepalen wanneer de zaak nog moet worden aangehouden en wanneer het belang van het kind bij een beslissing zo zwaar gaat wegen dat de rechter een uitspraak kan doen zonder dat een ouderschapsplan is overgelegd. Met name in zaken waarin het kind geen duidelijk belang heeft bij een snelle beslissing zou de aanhouding lang kunnen duren. Hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan een conflict tussen de ouders over wijze van raadplegen van en informatie verschaffen aan de niet-verzorgende ouder. Een derde optie is de toepassing van de ontsnappingsclausule uit artikel 815 lid 6 Rv. Uit paragraaf 3.3 blijkt dat dit in de praktijk al is voorgekomen. Strikt genomen is deze ontsnappingsclausule echte niet van toepassing op deze gevallen.

Uit het overzicht van de gepubliceerde jurisprudentie en de reacties in de expertmeetings blijkt dat deze problematiek zich in de praktijk bijna niet heeft gerealiseerd. Het vereiste om een ouderschapsplan over te leggen voor deze ouders bij een artikel 1:253a BW-verzoek wordt op dit moment slechts sporadisch gehandhaafd. Het vereiste lijkt daarmee bij gebrek aan een goede mogelijkheid tot handhaving toch een dode letter te zijn geworden waarvoor ook al door Antokolskaia en Coenraad werd gewaarschuwd.

Financiële drempels door het verplichte ouderschapsplan

Tot slot wordt in deze paragraaf nog kort gekeken naar eventuele financiële drempels die de regeling van het ouderschapsplan opwerpt. In beginsel hoeft het ouderschapsplan voor scheidende ouders geen extra kosten met zich mee te brengen. Ouders kunnen zelf aan de keukentafel een ouderschapsplan op papier zetten. Toch zullen veel ouders hierbij hulp nodig hebben. Dit kan uiteenlopen van licht juridisch advies tot uitgebreide bemiddeling tussen ouders die niet meer goed communiceren. Voor een aantal ouders zal de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen derhalve tot gevolg hebben dat (extra) kosten moeten worden gemaakt. Uit de jurisprudentie van het EHRM blijkt dat bepaalde financiële beperkingen aan het recht op toegang tot de rechter mogen worden gesteld. Zo mogen bijvoorbeeld griffierechten worden gevraagd mits deze proportioneel zijn.¹⁰⁴ Aan de andere kant heeft het recht op toegang in bepaalde gevallen tot gevolg dat de lidstaat een rechtsbijstandvoorziening moet aanbieden.¹⁰⁵

De vraag is of de kosten die ouders moeten maken bij het opstellen van een ouderschapsplan in bepaalde gevallen zo hoog oplopen dat dit een schending van het recht op toegang tot de rechter oplevert. Hierboven is al besproken dat dit moet worden beoordeeld aan de hand van de maatstaven van legitimiteit van het doel en de proportionaliteit. Hiervoor moet allereerst worden bepaald welke kosten in beoordeling moeten worden meegenomen. Zijn dit alleen de kosten die ouders maken

¹⁰⁴ EHRM 19 juni 2001, 28249/95, (*Kreuz/Polen*). Voorbeeld van een disproportioneel griffierecht ter hoogte van een gemiddeld Pools jaarsalaris.

¹⁰⁵ EHRM 9 oktober 1979, 6289/73 (*Airey/Ierland*).

na aanvang van de gerechtelijke procedure of moeten ook de gemaakte kosten voorafgaand aan het indienen van het verzoek worden meegenomen? De kosten die ouders maken in de fase voor het indienen van het verzoek hebben ze voor een groot deel zelf in de hand. De wetgever heeft geen verdere voorschriften gesteld aan het opstellen van het ouderschapsplan. Dit was bijvoorbeeld anders in de zaak voor het HvJ EU waarin de gemaakte kosten voor een verplichte mediationprocedure wel werden meege-wogen.¹⁰⁶ Voor de procedure was echter een officiële instantie aangewezen voor de bemiddeling en er was een minimumtermijn van dertig dagen opgenomen naar verloop waarvan een beroep op de rechter kon worden gedaan. Hierdoor waren de kosten voor de mediation overzichtelijk en tot deze dertig dagen beperkt. De verplichting om een ouderschapsplan op te stellen kent echter niet soortgelijke richtlijnen. De rechter heeft ook geen invloed op de handelingen van de ouders in de fase vóór het indienen van het verzoekschrift. Als ouders deze kosten disproportioneel hoog op laten lopen is het op zijn zachtst gezegd problematisch om de Staat daarvoor verantwoordelijk te houden. Daar tegenover staat dat het ouderschapsplan in beginsel vóór het indienen van het verzoekschrift moet worden opgesteld en het daarom billijk lijkt alle met dit doel redelijk gemaakte kosten van de ouders in deze beoordeling mee te nemen.¹⁰⁷ De advocaten in de expertmeeting geven aan dat het ouderschapsplan tot gevolg heeft gehad dat ze meer tijd kwijt zijn aan een scheidingszaak. Dit zorgt volgens de deelnemers aan de expertmeeting ook voor extra kosten voor de ouders. Maar het is mijns inziens zeer onwaarschijnlijk dat de kosten van de ouders zo hoog oplopen dat dit een ongerechtvaardigde inbreuk vormt op artikel 6 EVRM. Dit zal van geval tot geval door de rechter moeten worden beoordeeld. Tot nu toe is dit nog niet in de jurisprudentie aan de orde geweest.

6.7 Conclusie

Het burgerlijk recht heeft als uitgangspunt dat rechtssubjecten vrij zijn om te beschikken over hun rechtsbetrekkingen tot andere individuen en om de inhoud en de gevolgen van deze rechtsbetrekkingen te bepalen. Deze beschikkingsvrijheid is onder andere terug te vinden binnen procesrecht, de processuele partijautonomie, en in het overeenkomstenrecht, de contractsvrijheid en wordt daarnaast binnen het familierecht ook beschermd door het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven uit artikel 8 EVRM. Aan deze vrijheden worden algemene grenzen gesteld op grond van de goede zeden en de openbare orde en ze gelden slechts voor zover zij verenigbaar zijn met de vrijheid van een ander. Ten aanzien van een aantal rechtsbetrekkingen heeft de wetgever echter bepaald dat de beschikkingsvrijheid van partijen verder moet worden ingeperkt om bepaalde belangen te beschermen. Deze rechtsbetrekkingen staan daarom niet meer (geheel) ter vrije beschikking van partijen.

¹⁰⁶ HvJ EU 18 maart 2010, C-317/08 tot en met C-320/08 (*Alassini*).

¹⁰⁷ Zie over de positie van de voorfase en art. 6 EVRM, Asser, Vranken en Groen 2003, p. 58, 116 en 122, Lenters 1993, p. 25 en Smits 2008, p. 47 e.v.

Veel van deze rechtsbetrekkingen zijn te vinden binnen het familierecht. Ter bescherming van het belang van het kind zijn ouders bijvoorbeeld nooit geheel vrij om regelingen voor hun kinderen te treffen. Over het algemeen worden de grenzen hieraan gesteld door de kinderbeschermingswetgeving, het gezagsrecht, het afstammingsrecht en de wetgeving met betrekking tot de onderhoudsverplichtingen van ouders. Ten tijde van een scheiding wordt de autonomie van de ouders ter bescherming van de belangen van het kind en de belangen van de zwakkere partij in de echtscheiding echter nog verder ingeperkt. Daarbij was de wetgever van mening dat het verplichte ouderschapsplan de aangewezen regeling was om te voldoen aan de positieve verplichtingen die voortvloeien uit artikel 8 EVRM en het recht van het kind om niet te worden gescheiden van zijn ouders uit artikel 9 IVRK. Sinds de invoering van het ouderschapsplan zijn ouders die een formele relatie verbreken in beginsel verplicht om hun afspraken over de regelingen voor de kinderen aan de rechter te overleggen. Ouders zijn niet langer vrij in hun beslissing om zelf afspraken te maken, de rechter om een regeling te verzoeken of ten tijde van de scheiding nog niets te regelen. In beginsel moeten de ouders een ouderschapsplan maken en aan de rechter voorleggen. De wet geeft daarbij drie onderwerpen waarover de ouders afspraken moeten maken in het ouderschapsplan.

In de praktijk is de beperking van de contractsvrijheid en de processuele partijautonomie door het ouderschapsplan tot nu toe gering, enerzijds door de ruime toepassing van de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv als het ouderschapsplan ontbreekt en anderzijds door de marginale toetsing van de afspraken in het ouderschapsplan door de rechter. Ouders zijn daarnaast niet verplicht om bij het ontbreken van een (compleet) ouderschapsplan een eenzijdig ouderschapsplan over te leggen of nevenvoorzieningen te verzoeken. De rechter kan als het ouderschapsplan ontbreekt niet ambtshalve of op grond van een eenzijdig ouderschapsplan een regeling vaststellen. De rechter kan alleen beslissen over de aan hem door de ouder(s) verzochte nevenvoorzieningen en kan het dus ook nog steeds zo zijn dat geen regelingen voor de kinderen worden vastgelegd.

Gelet op de toepassing van de ontsnappingsclausule in de praktijk is het ouderschapsplan een inspanningsverplichting voor ouders geworden. De ouders moeten een ouderschapsplan opstellen of aantonen dat dit voor hen redelijkerwijs niet mogelijk is. Over het algemeen worden de plannen marginaal getoetst en worden afspraken die de ouders gezamenlijk zijn overeengekomen als regel in het belang van het kind geacht. Slechts een klein aantal rechters lijkt een uitgebreidere toets van het ouderschapsplan voor ogen te staan. In deze gevallen wordt veel dieper ingegrepen in de vrijheid van ouders om een overeenkomst te sluiten en om een eigen invulling te geven aan de inhoud hiervan.

Ook de beschikkingsvrijheid van ouders die een samenleving verbreken na een informele relatie wordt door het ouderschapsplan beperkt. Ook deze ouders zijn verplicht om ten tijde van de scheiding een ouderschapsplan overeen te komen. Anders dan bij de regeling voor formele relaties wordt het ouderschapsplan van deze ouders bij scheiding niet gecontroleerd en de afspraken worden niet getoetst. Als deze

ouders echter op een later tijdstip een gezagsconflict op grond van artikel 1:253a BW aan de rechter willen voorleggen moeten ze daarbij ook hun ouderschapsplan overleggen. Deze controle nadat een conflict over het gezamenlijk gezag is ontstaan lijkt het doel van het ouderschapsplan, namelijk het voorkomen van conflicten tussen de ouders, geheel voorbij te streven. Daarnaast is het de vraag of de ouders nadat een conflict over de uitoefening van het gezamenlijk gezag is ontstaan nog in staat zijn om een ouderschapsplan op te stellen en een duidelijke ontsnappingsclausule ontbreekt in deze regeling. Hierdoor is de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen voor ouders die een informele relatie verbreken (en die op later tijdstip een gezagsconflict aan de rechter willen kunnen voorleggen) op papier veel strikter dan bij de ontbinding van formele relaties. Het is geen inspanningsverplichting zoals hierboven beschreven voor formele relaties maar een verplichting om een overeenkomst te sluiten waarop alleen het belang van het kind een (tijdelijke) uitzondering kan vormen.

Het ouderschapsplan is onder andere ingevoerd om te voldoen aan de positieve verplichtingen van de overheid op grond van artikel 8 EVRM om het familie- en gezinsleven van burgers te beschermen. Deze positieve verplichting gaat echter niet zo ver dat een ingrijpende preventieve maatregel als het verplichte ouderschapsplan door een staat moet worden ingevoerd. Daarnaast bevat artikel 8 EVRM ook een recht van burgers om gevrijwaard te zijn van onrechtmatige inbreuken in hun familie- en gezinsleven door de overheid. Door het ouderschapsplan wordt, voornamelijk ten aanzien van de ouders die geen conflicten hebben, juist een inbreuk gemaakt op dit recht. In het tweede lid van artikel 8 EVRM worden een aantal criteria genoemd waaraan kan worden getoetst of een inbreuk op het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven gerechtvaardigd is. De inbreuk moet bij wet zijn voorzien, een legitiem doel dienen en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving. In paragraaf 6.5 is omschreven dat de regeling van het verplichte ouderschapsplan naar alle waarschijnlijkheid aan de eerste twee criteria voldoet. Ten aanzien van het laatste criterium zijn enkele kanttekeningen te plaatsen. Als gekeken wordt naar de relevantie en toereikendheid van het ouderschapsplan dan blijkt uit onderzoek dat het ouderschapsplan zijn doel in ieder geval voor een groot deel niet lijkt te bereiken. Er worden na de invoering van het ouderschapsplan wel vaker en meer afspraken gemaakt tussen scheidende ouders maar deze toename lijkt geen invloed te hebben op het aantal juridische conflicten tussen de ouders na de scheiding. Daarnaast kunnen kanttekeningen geplaatst worden bij de proportionaliteit van het ouderschapsplan. Het ouderschapsplan is een preventieve maatregel die de vrijheid van alle scheidende ouders beperkt om de belangen van kinderen van een bepaalde groep ouders, namelijk van ouders die (veel) conflicten houden na de scheiding te beschermen. Uit onderzoek blijkt dat een groot deel van de ouders ook zonder het verplichte ouderschapsplan al afspraken maakte. De regeling zoals die door de wetgever was beoogd was potentieel disproportioneel. De uiteindelijke regeling zoals die in de praktijk wordt toegepast beperkt de partijautonomie van de scheidende ouders. Door de ruime toepassing van de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv en de marginale toetsing van de afspraken in het ouderschapsplan door de rechter vormt deze regeling echter geen disproportionele

inbreuk op de rechten van de ouders. Uit het onderzoek beschreven in hoofdstuk 5 blijkt echter dat de regeling van het verplichte ouderschapsplan het doel van het verminderen van de conflicten na een scheiding niet lijkt te bereiken. Het is daarnaast onduidelijk of alternatieve, minder ingrijpende maatregelen bestaan die het doel van het ouderschapsplan wel zouden kunnen bereiken. Als gekeken wordt naar het buitenland kunnen uiteenlopende oplossingen worden gevonden. In het tweede deel van dit proefschrift zal hier verder onderzoek naar worden verricht.

De in de literatuur gevreesde grote problemen met de toegang tot de rechter bij de ontbinding van een formele relatie zijn tot nu toe beperkt gebleven. Door de ruime toepassing van de regeling van het verplichte ouderschapsplan door de rechters blijft de toegang tot de rechter in de praktijk gewaarborgd. Toch moet de rechter zich in individuele zaken wel bewust blijven van de wankel balans tussen de belangen die gediend zijn met de doelen van het verplichte ouderschapsplan en de rechten en belangen van de ouders. Het is nog onduidelijk of het ouderschapsplan het beoogde effect heeft, de eerste resultaten uit onderzoek, beschreven in het vijfde hoofdstuk van dit proefschrift, zijn in ieder geval slechts matig positief. Gelet op de deze onduidelijkheid over de effectiviteit van het ouderschapsplan lijkt terughoudendheid van de rechter gewenst. In de jurisprudentie zijn echter een paar uitspraken te vinden waarin de rechter een strikte toetsing van het ouderschapsplan toepast. Zodra de rechter een overeenkomst gaat forceren of ouders dwingt regelingen te wijzigen begeeft hij zich daarmee op glad ijs.

De verplichting om een ouderschapsplan op te stellen bij het verbreken van de samenleving bij een informele relatie lijkt in de praktijk een dode letter te zijn geworden. Toch zitten er op papier veel haken en ogen aan deze regeling en lijkt het wenselijk dat deze wordt aangepast.

Conclusie Deel II

Het doel van het tweede deel van dit boek was te toetsen of de regeling van het verplichte ouderschapsplan voldoet aan de vereisten van effectiviteit en proportionaliteit. Daarbij is in hoofdstuk 5 eerst gekeken naar de effecten van de regeling van het verplicht ouderschapsplan. Bereikt het ouderschapsplan de door de wetgever gestelde doelen? Vervolgens is in hoofdstuk 6 onderzoek gedaan naar de proportionaliteit van de regeling, zowel van de regeling zoals die door de wetgever lijkt te zijn bedoeld als de regeling zoals die in de praktijk wordt toegepast.

Uit het dossieronderzoek in hoofdstuk 5 is gebleken dat na de invoering van het verplichte ouderschapsplan het aantal echtscheidingsprocedures waarin door de ouders afspraken worden gemaakt is toegenomen.¹ Uit het onderzoek blijkt dat, voornamelijk in procedures op eenzijdig verzoek, na de invoering van het verplichte ouderschapsplan vaker afspraken tussen de ouders tot stand komen. In het onderzoek zijn echter geen directe aanwijzingen te vinden dat deze toename van het aantal echtscheidingsprocedures waarin afspraken worden gemaakt het door de wetgever veronderstelde conflictverminderende effect heeft gehad. Na de invoering van het ouderschapsplan, in de twee jaar na afloop van de echtscheidingsprocedure, wordt relatief even vaak een vervolgprocedure over de regelingen voor de kinderen gestart als voor de invoering van het ouderschapsplan.²

Het relatieve aantal vervolgprocedures naar aanleiding van een echtscheidingsprocedure waarin afspraken door de ouders zijn gemaakt is echter ook gelijk gebleven. Eén van de wijzen waarop de veronderstelling van de wetgever dat het aantal vervolgprocedures zou dalen werkelijkheid had kunnen worden, namelijk door een daling van het relatieve aantal vervolgprocedures na afspraken, lijkt op basis van dit onderzoek daarom onwaarschijnlijk. De andere wijze waarop deze veronderstelling gerealiseerd zou kunnen worden is door een gelijk aantal relatieve vervolgprocedures naar aanleiding van afspraken en een stijging van het aantal echtscheidingsprocedures waarin afspraken worden gemaakt. Uit het onderzoek blijkt dat de kans op een vervolgprocedure in zaken waarin afspraken worden gemaakt in beide jaren ongeveer gelijk is gebleven en dat het aandeel van deze zaken na de invoering van het ouderschapsplan is gestegen. Daarom is het aantal vervolgprocedures na de invoering van het ouderschapsplan mogelijk iets gedaald. Deze daling is waarschijnlijk echter te klein om in het onderzoek naar voren te komen. Deze daling is beperkt omdat in het merendeel van de zaken ook in de oude situatie al afspraken werden gemaakt. Na invoering van het ouderschapsplan is bovendien het aantal zaken waarin zowel afspraken worden gemaakt als een rechterlijke beslissing wordt gegeven gestegen en uit het onderzoek blijkt dat juist in die zaken de kans op een vervolgprocedure groot is. De

¹ Zie paragraaf 5.5.3.

² Zie paragraaf 5.5.8.

winst die het ouderschapsplan kan behalen door een stijging van het aantal zaken waarin afspraken worden gemaakt is daarmee beperkt. De toename van het aantal afspraken na invoering van het ouderschapsplan lijkt daarmee mogelijk alleen een beperkte grotere preventieve werking te hebben dan de oude situatie waarbij in meer zaken de rechter een beslissing nam over de regelingen voor de kinderen of waarin niets werd vastgelegd. Ook in de eerste evaluatie van de regeling door het WODC zijn geen aanwijzingen gevonden dat het aantal conflicten tussen ouders na een scheiding in grote mate is afgenomen.³

Tot slot komt uit de resultaten van het dossieronderzoek naar voren dat het belang dat de wetgever in de parlementaire geschiedenis hecht aan meer concrete afspraken niet wordt ondersteund door de uitkomsten van het dossieronderzoek. Er zijn geen aanwijzingen gevonden dat vaker een vervolgprocedure wordt gestart na een echtscheidingsprocedure waarin door de ouders vage afspraken zijn gemaakt over de regelingen voor de kinderen.⁴

In het dossieronderzoek, de expertmeetings en de analyse van gepubliceerde jurisprudentie in het eerste deel van dit boek valt daarnaast op dat een hiërarchie lijkt te bestaan tussen de verplichte onderwerpen in het ouderschapsplan.⁵ De regeling over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken lijkt daarbij het meeste gewicht te hebben. Er worden minder vaak afspraken gemaakt over de kinderalimentatie en de informatie- en consultatieregeling. Rechterers lijken ook eerder ouderschapsplannen te accepteren waarin afspraken over deze onderwerpen ontbreken of erg vaag zijn. Over de informatie- en consultatieregeling wordt in veel ouderschapsplannen niet meer afgesproken dan dat de ouders 'elkaar zullen informeren en consulteren'. Ten aanzien van de kinderalimentatie wordt vaak ook de afspraak geaccepteerd dat de rechter zal worden verzocht hier een beslissing over te nemen. De deelnemers aan de expertmeeting gaven aan dat de kinderalimentatie misschien beter uit het ouderschapsplan gehaald kan worden. Het is een ingewikkeld onderwerp en het komt regelmatig voor dat geen ouderschapsplan tot stand komt omdat de ouders geen overeenstemming kunnen bereiken over de financiën. Er wordt dan ook geen handtekening gezet onder de wel gemaakte afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken. De kinderen zouden daarnaast ook niet betrokken moeten worden bij de afspraken over de kinderalimentatie maar alleen bij de afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken.

De proportionaliteit van de regeling van het verplichte ouderschapsplan is in hoofdstuk 6 centraal gesteld door te onderzoeken in hoeverre de regeling een inbreuk maakt op nationale en internationale rechtsbeginselen. Uit dit onderzoek is gebleken dat het belangrijk is om een onderscheid te maken tussen de regeling zoals die door de wetgever was beoogd en zoals die uiteindelijk in de praktijk is toegepast. De wetgever beoogde een overeenkomst tussen ouders bij scheiding verplicht te stellen. Dit zou allerlei problemen op kunnen leveren met het recht op toegang tot de rechter, maar

³ Zie paragraaf 5.5.2.

⁴ Zie paragraaf 5.5.10.

⁵ Zie paragraaf 4.1.2 en de conclusie van Deel I.

ook met het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven, het beginsel van contractsvrijheid en het beginsel van processuele partijautonomie.⁶ Uit het onderzoek is duidelijk geworden dat het niet mogelijk is om een overeenkomst tussen de ouders verplicht te stellen bij een scheiding. Het beginsel van contractsvrijheid brengt met zich mee dat ouders niet gedwongen kunnen worden overeenstemming te bereiken en daarnaast moeten de toegang tot de rechter, de processuele partijautonomie en het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven gewaarborgd worden. De wetgever heeft geprobeerd om deze problemen te ondervangen door de invoering van een ontsnappingsclausule in lid 6 van artikel 815 Rv. Het is door de wetgever vervolgens aan de rechter overgelaten om in de praktijk invulling te geven aan de regeling. De rechter zou moeten zorgen dat de genoemde rechten en beginselen gewaarborgd worden en tegelijkertijd zou de rechter moeten controleren of de ouders wel daadwerkelijk serieuze afspraken hebben gemaakt of zich voldoende hebben ingespannen om afspraken te maken. In de praktijk blijken de mogelijkheden van de rechter echter beperkt en lijken deze taken moeilijk te verenigen. Om de genoemde rechten en beginselen te waarborgen wordt de ontsnappingsclausule in de praktijk ruim toegepast en worden de afspraken in het ouderschapsplan niet uitgebreid getoetst. De rechter heeft daarnaast in de meeste zaken praktisch ook niet de mogelijkheid om het ouderschapsplan uitgebreid te toetsen.⁷ Deze toepassing van de regeling in de praktijk heeft ervoor gezorgd dat de beperking van de toegang tot de rechter en de inbreuk op de processuele partijautonomie, de contractsvrijheid en het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven beperkt is gebleven.⁸ Het gevolg is echter ook dat de ouderschapsplannen niet altijd compleet zijn en dat soms zeer vage afspraken worden gemaakt over één of alle onderwerpen in het ouderschapsplan. Als de verzoeker is ontvangen in het verzoek op grond van de ontsnappingsclausule komt ook niet altijd een (complete) regeling voor de kinderen tot stand. De rechter kan in deze situatie alleen beslissen over de door partijen verzochte nevenvoorzieningen en kan niet ambtshalve in een regeling voorzien of een eenzijdig ouderschapsplan van een van de partijen vaststellen. Het resultaat is dat het ouderschapsplan in de praktijk een redelijk makkelijk te nemen drempel bij scheiding is geworden. Daarbij lijkt de regeling, door een bepaalde groep ouders, ook alleen maar te worden gezien als een drempel die genomen moet worden om te kunnen scheiden.

Een enkele rechter lijkt wel een uitgebreidere toets van het ouderschapsplan voor ogen te staan. Dit lijkt in lijn te zijn met de regeling die de wetgever voor ogen had bij de invoering van het ouderschapsplan, maar deze rechters begeven zich hiermee wel op glad ijs als gekeken wordt naar het waarborgen van de hierboven genoemde beginselen van de toegang tot de rechter, de processuele partijautonomie, de contractsvrijheid en het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven.⁹

⁶ Zie paragraaf 6.3-6.6.

⁷ Zie paragraaf 4.1.

⁸ Zie paragraaf 6.3-6.6.

⁹ Zie paragraaf 4.1.2 en 6.3-6.6.

De regeling voor ouders die een informele relatie verbreken, verschilt op veel punten van de regeling voor de ontbinding van een formele relatie. Op papier is de inbreuk op de beschikkingsvrijheid van partijen en de toegang tot de rechter van ouders die een informele relatie hebben verbroken potentieel (veel) groter dan bij de regeling voor formele relaties. Deze ouders moeten ten tijde van het verbreken van de relatie een ouderschapsplan opstellen, maar dit kan op dat moment niet worden gecontroleerd. Als de ouders echter op een later tijdstip een conflict over de uitoefening van het gezamenlijk gezag aan de rechter willen voorleggen moeten ze alsnog eerst hun ouderschapsplan overleggen. In deze regeling bestaat geen duidelijke ontsappingsclausule zoals bij de regeling voor formele relaties. De rechter moet de zaak aanhouden totdat het ouderschapsplan er is en alleen het belang van het kind kan hierop een (tijdelijke) uitzondering vormen. Dit lijkt hierdoor op papier geen inspanningsverplichting te zijn zoals bij formele relaties maar een verplichting om een overeenkomst te sluiten. Het is daarbij zeer de vraag of ouders die geen ouderschapsplan hebben opgesteld ten tijde van het verbreken van de samenleving, na het ontstaan van een gezagsconflict nog een ouderschapsplan kunnen opstellen. In de praktijk lijkt deze regeling echter een dode letter te zijn geworden, omdat door de rechtbanken in deze zaken niet naar een ouderschapsplan wordt gevraagd.¹⁰

Men kan zich gezien de resultaten van het onderzoek in dit deel van het boek afvragen of het ouderschapsplan in zijn huidige vorm het geëigende middel is om het doel te bereiken. Het ouderschapsplan is een preventieve maatregel die de vrijheid van alle scheidende ouders beperkt om de belangen van kinderen van een bepaalde groep ouders, namelijk ouders die (veel) conflicten houden na de scheiding te beschermen. De inbreuk op de rechtspositie van de ouders is daarbij beperkt gebleven maar dit zorgt ook dat niet in alle gevallen een regeling voor de kinderen tot stand komt. Een andere toepassing van deze verplichting in de huidige vorm lijkt echter niet mogelijk gezien de inbreuk die daarmee gemaakt zou worden op de beginselen van processuele partijautonomie, contractsvrijheid en het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven en op toegang tot de rechter. Uit het dossieronderzoek blijkt dat het aantal zaken waarin afspraken tussen de ouders tot stand komen aanmerkelijk is toegenomen. Maar dat deze toename waarschijnlijk een zeer beperkte daling van het aantal vervolgpcedures tot gevolg heeft gehad omdat het relatieve aantal vervolgpcedures na afspraken niet is afgenomen en omdat ook het aantal zaken waarin zowel afspraken worden gemaakt als een beslissing door de rechter wordt genomen is toegenomen. Het verplichte ouderschapsplan zoals dit op het moment is vormgegeven lijkt daarom geen geschikt middel om het beoogde doel te bereiken. Dit lijkt nog duidelijker het geval ten aanzien van de regeling voor ouders die een informele relatie verbreken. Ook voor deze situaties is het ouderschapsplan bedoeld als preventieve maatregel. De verplichting kan echter pas op een later tijdstip worden gehandhaafd, nadat toch een conflict over de uitoefening van het gezamenlijk gezag is ontstaan. Dit is niet effectief. Daarnaast blijkt dat handhaving in de praktijk niet plaatsvindt.

¹⁰ Zie paragraaf 3.3 en 6.3-6.6.

Afgaande op het onderzoek beschreven in hoofdstuk 5 kan worden geconcludeerd dat het conflictverminderende effect van het verplichte ouderschapsplan beperkt is. De daling van het aantal vervolgpcedures als gevolg van de stijging van het aantal echtscheidingsprocedures waarin afspraken worden gemaakt is beperkt. Op grond van het dossieronderzoek en gesprekken met professionals zou ik de hypothese willen formuleren dat het ouderschapsplan in zijn huidige vorm niet bereikt dat alle ouders aangezet worden om daadwerkelijk serieus nadenken over de regelingen voor hun kinderen na de scheiding. Daarnaast krijgen scheidende ouders weinig informatie over het (langetermijn)belang van het ouderschapsplan. Ouders worden te weinig bewust gemaakt van de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen, wat ze kunnen doen om deze gevolgen te ondervangen en het belang van een goede samenwerking hiervoor.

De rechter heeft in de praktijk niet de mogelijkheid om te toetsen in hoeverre de ouders daadwerkelijk hebben stilgestaan bij de regelingen voor hun kinderen na scheiding. In hoeverre een ouderschapsplan in de praktijk daadwerkelijk inhoud heeft hangt daarom af van de ouders en van de professionals die de ouders begeleiden. Er is in verschillende publicaties over het ouderschapsplan onderscheid gemaakt tussen drie groepen ouders. Dit komt meestal neer op een verdeling in een groep ouders die ondanks de scheiding in staat zijn goede afspraken te maken in het belang van hun kinderen. Daarnaast is er een groep ouders waarvan de verhoudingen zo slecht zijn dat ze op geen enkele manier met elkaar kunnen communiceren over de kinderen. Het ouderschapsplan zou gericht zijn op de groep ouders die tussen deze groepen inzit, namelijk de ouders die vanwege hun verstoorde relatie niet uit eigen beweging tot goede afspraken zouden komen, maar waarvan de relatie nog niet zo slecht is dat overeenstemming helemaal niet meer mogelijk is. Mogelijk is het ouderschapsplan voor deze groep ouders meer een hobbel geworden die genomen moet worden om een echtscheiding te verkrijgen dan dat ze erdoor overtuigd zijn van het belang om goed doordachte afspraken te maken. Ik kwam in mijn dossieronderzoek regelmatig standaardouderschapsplannen tegen. In een aantal gevallen waren deze ouderschapsplannen zelfs niet daadwerkelijk door de ouders ingevuld. Het ouderschapsplan vermeldde dan dat het kind hoofdverblijfplaats zou hebben bij moeder/vader.

Daarnaast krijgen scheidende ouders weinig voorlichting over het belang van het ouderschapsplan. Het is aan de ouders zelf overgelaten om informatie over het ouderschapsplan te zoeken en begeleiding te regelen bij het opstellen van het ouderschapsplan. De scheidende ouders staan echter in de meeste gevallen niet meer op goede voet met elkaar en zijn waarschijnlijk in veel gevallen meer gericht op een goedkope, snelle scheiding dan op een gespecialiseerde advocaat of mediator die veel tijd gaat steken in het bereiken van een overeenkomst tussen hen over de kinderen, laat staan dat ze uit eigen initiatief een mediator inschakelen. Uit de expertmeetings bleek dat advocaten die niet specifiek in echtscheidingsprocedures gespecialiseerd zijn hun rol bij het opstellen van een ouderschapsplan soms heel anders zien dan gespecialiseerde advocaten en het ouderschapsplan soms meer de verantwoordelijkheid van de ouders zelf vinden. Maar ook de voorlichting aan ouders die wel een gespe-

cialiseerde advocaat inschakelen blijft beperkt. Voorlichting door een advocaat, zelfs een kortdurende voorlichting, is zeer kostbaar en niet alle ouders zullen hiervoor willen en kunnen betalen. Een advocaat kan niet uitgebreid de tijd nemen om ouders te informeren over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen, wat ze kunnen doen om deze gevolgen te ondervangen en het belang van een goede samenwerking hiervoor. Informatie op het internet is daarbij verbrokkeld en niet overzichtelijk en vanuit hulpverleningsinstanties zoals de CJG's en maatschappelijk werk bestaan weinig programma's gericht op het begeleiden van ouders bij een scheiding.

Als deze hypothese klopt, zou een regeling, om daadwerkelijk een conflictverminderend effect te hebben, in plaats van zich te richten op het afdwingen van een overeenkomst meer gericht moeten zijn op het overtuigen van ouders van het belang van het maken van goede afspraken tijdens de scheiding en van het voorkomen van conflicten.

Er is ten tijde van de invoering van het ouderschapsplan weinig tot geen onderzoek gedaan naar mogelijke alternatieven voor het verplichte ouderschapsplan. Uit het onderzoek in het tweede deel van dit proefschrift kan geconcludeerd worden dat de regeling van het verplichte ouderschapsplan een aantal knelpunten kent maar dat er in de praktijk tot nu toe weinig problemen zijn ontstaan met de regeling. Daarnaast blijkt echter dat de effecten van het ouderschapsplan beperkt zijn. Op basis van deze conclusies moet naar alternatieven worden gezocht die deze knelpunten kunnen wegnemen en mogelijk wel het gewenste conflictverminderende effect kunnen bereiken. Deze alternatieven zullen wederom aan de proportionaliteitsvereisten moeten worden getoetst. Deze zoektocht wordt in het derde deel van dit proefschrift op grond van een rechtsvergelijkende studie uitgevoerd.

Deel III

Mogelijke alternatieven voor de regeling van het verplichte ouderschapsplan

Rechtsvergelijkend onderzoek

Hoofdstuk 7:

Het ouderschapsplan in internationaal perspectief

Inleiding

Het derde deel van dit promotieonderzoek zet de regeling van het verplichte ouderschapsplan in een internationaal perspectief. Dit onderzoek is gericht op het identificeren en bestuderen van met het ouderschapsplan vergelijkbare maatregelen in buitenlandse jurisdicties. Daarbij wordt gezocht naar maatregelen in andere jurisdicties met hetzelfde doel en dezelfde kenmerken als de regeling van het verplichte ouderschapsplan. Het doel van deze analyse is te onderzoeken of in andere jurisdicties effectieve en proportionele maatregelen kunnen worden geïdentificeerd die een alternatief zouden kunnen zijn voor het verplichte ouderschapsplan of inspiratie kan worden opgedaan voor aanpassingen om de Nederlandse regeling van het verplichte ouderschapsplan verder te ontwikkelen of te verbeteren.

In de eerste paragraaf wordt een overzicht gegeven van de opzet en methoden van dit deel van het proefschriftonderzoek (7.1). Daarop volgt in 7.2 een korte inleiding op het overzicht van de gevonden maatregelen in de onderzochte jurisdicties. Vervolgens worden de gevonden maatregelen besproken in vier paragrafen. In paragraaf 7.3 wordt ingegaan op de jurisdicties waarin wordt beoogd om afspraken tussen de ouders te stimuleren door de kosten van ondersteunde programma's (gedeeltelijk) te vergoeden. In paragraaf 7.4 worden de jurisdicties besproken waarin afspraken over de gevolgen van de scheiding voor de kinderen voor alle ouders of in bepaalde gevallen verplicht worden gesteld. Vervolgens wordt gekeken naar de jurisdicties waarin verplichte mediation is ingevoerd (7.5) en naar jurisdicties die echtscheidingscursussen verplichten (7.6). Uit het onderzoek naar de maatregelen in verschillende landen zal een jurisdictie worden geselecteerd voor nader onderzoek. In de laatste paragraaf van dit hoofdstuk zal deze landskeuze worden toegelicht.

7.1 Opzet en methoden internationaal deel

In deze paragraaf wordt een beschrijving gegeven van de opzet en de gebruikte methode voor het rechtsvergelijkende deel van het promotieonderzoek. In dit hoofdstuk wordt een overzicht gegeven van de verschillende maatregelen in de onderzochte jurisdicties. Daarin zijn op basis van vergelijkbare achtergronden, voor een groot deel overeenkomende begrippen van echtscheidingen en ouderschap en beschikbare

bronnen, alle lidstaten van de Raad van Europa en drie grote westerse jurisdicties buiten deze groep, Australië, Canada en de Verenigde Staten betrokken. Daarnaast zijn de door de *Commission on European Family Law* (CEFL) ontwikkelde *Principles of European family law Regarding divorce and maintenance between former spouses* in het overzicht opgenomen.¹

Voor elk van de onderzochte jurisdicties is nagegaan of een maatregel van kracht is met een met het Nederlandse ouderschapsplan vergelijkbaar doel en vergelijkbare kenmerken. Daarbij is uitgegaan van het voornaamste doel van het ouderschapsplan, namelijk het voorkomen van conflicten tussen de ouders na een scheiding door scheidende ouders te dwingen om na te denken over de regelingen voor hun kinderen na scheiding en hierover afspraken te maken.² Om dit doel te bereiken worden door de regeling van het verplichte ouderschapsplan alle ouders, ongeacht de vorm van hun relatie, ten tijde van de scheiding verplicht om (te proberen) gezamenlijk afspraken te maken. Daarbij wordt verondersteld dat een overeenkomst beter wordt nageleefd dan een door de rechter opgelegde regeling waardoor minder conflicten zullen ontstaan over de uitoefening van het gezamenlijk gezag. Op basis van deze kenmerken wordt daarom gezocht naar maatregelen met als doel het voorkomen van conflicten tussen ouders na een scheiding. Gezocht wordt naar maatregelen die de ouders dwingen na te denken over de regelingen voor hun kinderen na scheiding en/of hier afspraken over te maken. De maatregel moet van toepassing zijn op alle scheidende ouders en gelden in het kader van de scheiding (dus niet later, bijvoorbeeld als een gezagsconflict is ontstaan of eerder, bijvoorbeeld al bij het aangaan van het huwelijk).

De basis voor het overzicht in dit hoofdstuk vormen de landenrapporten van het CEFL en de rapporten van de *Council of Europe Family Policy Database*. De rapporten van de CEFL zijn erg uitgebreid maar sommige rapporten zijn enigszins verouderd omdat het echtscheidingsrecht na het opstellen van het rapport is gewijzigd. Ook bestaat niet over elk van de onderzochte jurisdicties een rapport. De rapporten van de *Council of Europe Family Policy Database* zijn voor het laatst geüpdate in 2009 en daarmee meer recent. Deze rapporten beslaan alle Europese jurisdicties maar zijn wel minder uitgebreid dan de rapporten van het CEFL. Met behulp van andere bronnen zoals publicaties van *the International Society of Family Law*, publicaties in (internationale) tijdschriften, contacten met wetenschappers in de betrokken jurisdicties en, voor zover toegankelijk, de wetteksten van de onderzochte jurisdicties, is geprobeerd een zo compleet mogelijk beeld te schetsen van de bestaande maatregelen. Bij het onderzoek is per jurisdictie nagegaan of de regeling zoals beschreven in het betreffende rapport van het CEFL en/of de informatie van de *Council of Europe Family Policy Database* nog van toepassing is of aangevuld moest worden. Als de informatie in rapporten niet verouderd is, wordt in de quickscan verwezen naar het betreffende rapport. Als de informatie van het CEFL of de *Council of Europe Family Policy Database* verouderd of incompleet is, wordt verwezen naar andere bronnen. Voor het onderzoek in de

¹ Boele-Woelki 2004.

² Zie ook paragraaf 2.5.

jurisdicties buiten Europa is gebruik gemaakt van diverse databanken van *Westlaw International* en publicaties in internationale tijdschriften.

In dit overzicht wordt in de eerste plaats gekeken naar maatregelen die van kracht zijn bij de ontbinding van een formele relatie. Er is daarnaast waar mogelijk gekeken of maatregelen ook van toepassing zijn op informele scheidingen maar er is ten aanzien van dit onderwerp te weinig informatie voorhanden om, binnen een redelijke termijn, een volledig overzicht te kunnen geven van de regelingen met betrekking tot het verbreken van een informele relatie in de te onderzoeken jurisdicties.³

Op basis van het onderzoek in dit hoofdstuk zal één jurisdictie worden geselecteerd voor verder onderzoek. In dit onderzoek zal gekeken worden naar de effectiviteit en proportionaliteit van de maatregelen in deze jurisdictie en de mogelijkheden van implementatie in Nederland. De keuze voor deze jurisdictie zal in de laatste paragraaf van dit hoofdstuk worden toegelicht.

7.2 Inleiding quickscan

Uit het onderzoek komt naar voren dat het overgrote deel van de onderzochte jurisdicties bekend is met de in het tweede hoofdstuk omschreven echtscheidingsproblematiek. Deze problematiek was in Nederland de aanleiding voor de invoering van het verplichte ouderschapsplan. Ook het merendeel van de in dit overzicht betrokken jurisdicties heeft maatregelen genomen om deze problemen tegen te gaan en te zorgen dat beide ouders een rol kunnen spelen in de opvoeding van hun kinderen. Er zijn daarbij veel factoren die de keuze voor een bepaalde regeling lijken te beïnvloeden. Zoals de opvatting over de verdeling van (zorg)taken tussen de ouders en de daarmee verband houdende juridische regeling van het gezagsrecht na een scheiding, maar ook de visie binnen een jurisdictie op (echt)scheiding en de autonomie en verantwoordelijkheid van decheidende partijen daarin.

In veel van de onderzochte jurisdicties heeft de scheiding, net als in Nederland, in beginsel geen invloed op de rechten en plichten van de ouders ten opzichte van hun kinderen. In deze jurisdicties loopt het gezamenlijk gezag automatisch door of is de regel dat de rechter het gezamenlijk gezag in stand houdt (o.a. Australië,⁴ België, Denemarken, Duitsland, Ierland, Italië, Groot-Brittannië, Griekenland,⁵ Finland,

³ Antokolskaia en Coenraad hebben in 2006 uitgebreid onderzoek gedaan naar een verplichting voor ouders om afspraken te maken bij de verbreking van een informele relatie in Europese jurisdicties. Antokolskaia en Coenraad 2006.

⁴ Australian Master Family Law Guide 2009, p. 75

⁵ Afspraken zijn in Griekenland verplicht bij het toewijzen van gezamenlijk gezag in een gerechtelijke procedure. Een overeenkomst is echter niet verplicht voor het in stand blijven van het gezamenlijk gezag. De heersende mening in Griekenland is dat het gezamenlijk gezag gewoon blijft bestaan zolang geen van de ouders hierover een gerechtelijke procedure begint. Deze lijn wordt ook in de rechtspraak gevolgd. Koutsouradis 2005, p. 10.

Frankrijk, Letland, Noorwegen, Portugal, Rusland⁶ en in een aantal staten in de VS⁷). Dit geldt in bijna alle jurisdicties bij het verbreken van een informele relatie.⁸ In Zweden is tegelijk met Nederland in 1998 een regeling ingevoerd op grond waarvan het gezamenlijk gezag na een scheiding in bijna alle gevallen in stand bleef.⁹ Alleen als een van de ouders kon aantonen dat gezamenlijk gezag niet in het belang van het kind was, was eenhoofdig gezag mogelijk. Net als in Nederland bepaalde ook in Zweden het hooggerechtshof in 1999 dat alleen in uitzonderlijke gevallen eenhoofdig gezag kon worden toegewezen. In 2006 is dit uitgangspunt echter weer teruggedraaid vanwege de vermeende schadelijkheid van dit stelsel voor kinderen. Sindsdien moet de rechter bij een oordeel over het gezag rekening houden met risico's die gezamenlijk gezag mee zouden kunnen brengen voor het kind en met de mogelijkheden van de ouders om samen het gezag uit te oefenen.¹⁰

Er is ook nog een behoorlijk aantal jurisdicties waarin het automatisch doorlopen van het gezamenlijk gezag niet het uitgangspunt is (o.a. Bulgarije, Estland, Hongarije, Litouwen, Luxemburg, Oostenrijk, Polen, Roemenië, Spanje, Slowakije, Slovenië, Servië, Tsjechië, Zwitserland,¹¹ Canada¹² en een groot aantal staten in de VS).

De gevonden maatregelen zijn onderverdeeld in vier groepen die in de volgende paragrafen worden besproken. Daarbij wordt eerst ingegaan op de maatregelen waaraan ouders op vrijwillige basis kunnen deelnemen en worden vervolgens de meer verplichtende maatregelen besproken. In de eerste paragraaf worden de jurisdicties besproken die proberen afspraken tussen de ouders te stimuleren door de kosten van ondersteunde programma's zoals mediation of echtscheidingscursussen (gedeeltelijk) te vergoeden. In paragraaf 7.4 worden de jurisdicties besproken die een overeenkomst tussen de ouders over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen voor alle ouders of in bepaalde gevallen verplicht stellen. Vervolgens wordt gekeken naar de

⁶ Hrusaková 2002, Lund-Andersen en Krabbe 2002, Martiny 2002, Shannon 2002, Lowe 2002, Koutsouradis 2002, Ferrand 2002, Savolainen 2002, Sverdrup 2002, De Oliveira 2002, Antokolskaia 2002, Jänterä-Jareborg 2002, Todorova 2002 en Hrusaková 2005 en Lund-Andersen en Jeppesen de Boer 2005, Dethloff en Martiny 2005, Shannon 2005, Lowe 2005, Koutsouradis 2005, Ferrand 2005, Kurki-Suonio 2005, Patti, Rossi Carleo en Bellisario 2005, Lødrup en Sverdrup 2005, De Oliveira en Martins 2005, Antokolskaia 2005, Jänterä-Jareborg, Singer en Sörgjerd 2005, Todorova 2005 en de Council of Europe Family Policy Database, Divorce laws, p. 9.

⁷ Child Custody Practice and Procedure Database, 5:1-5:4 en Douglas 2006, p. 98-100.

⁸ In Oostenrijk, Slovenië en Servië kunnen de ouders alleen na het sluiten van een overeenkomst het gezamenlijk gezag blijven uitoefenen, Antokolskaia en Coenraad 2006. In Portugal is deze verplichting in 2008 zowel voor formele als informele relaties komen te vervallen.

⁹ Singer 2008, p. 38-39.

¹⁰ Singer 2008, p. 39

¹¹ Todorova 2005, Weiss en Szeibert 2005, Mączyński en Mączyńska 2005, Mikelenas 2005, Roth 2005, González Beilfuss 2005, Hausheer, Wolf en Achermann-Weber 2005 en Council of Europe Family Policy Database, Divorce laws en Council of Europe Family Policy Database, Custody of children and child support/maintenance.

¹² MacDonald en Ferrier 1986, 16 §18 - Joint custody.

jurisdicties die verplichte mediation hebben ingevoerd (7.5) en tot slot naar verplichte echtscheidingscursussen (7.6).

7.3 Vergoeding van mediation en scheidingseducatie

Veel jurisdicties proberen conflicten tussen de ouders te voorkomen of op te lossen door afspraken tussen ouders te stimuleren, bijvoorbeeld door mediation (gedeeltelijk) te financieren of door het aanbieden van cursussen. De Scandinavische jurisdicties lijken hierin het verst te gaan. In Denemarken, Finland, Noorwegen en Zweden bestaan mogelijkheden voor kosteloze voorlichting, advisering en bemiddeling tussen ouders.¹³ Maar ook in bijvoorbeeld Estland, Canada, Ierland, Letland, Litouwen, Oostenrijk en Portugal wordt mediation in vergaande mate vergoed.¹⁴ In Canada wordt daarnaast in een aantal provincies gratis echtscheidingscursussen of informatiebijeenkomsten aangeboden aan scheidende ouders.¹⁵

In Finland kunnen ouders een overeenkomst sluiten in plaats van een beslissing van de rechter te verzoeken. Deze afspraken moeten vervolgens worden goedgekeurd door de *kunnansosiaalitoimistosta* (de gemeentelijke sociale dienst). Om tot afspraken te komen, kunnen ouders in elke fase van de echtscheidingsprocedure kosteloos mediation starten. Deelname aan mediation is altijd vrijwillig maar ouders worden door de rechter en de medewerkers van de *kunnansosiaalitoimistosta* wel gewezen op deze mogelijkheid.¹⁶

Ook in Denemarken kunnen ouders kosteloos specialistisch advies of bemiddeling krijgen als er conflicten bestaan over het gezag. Alle scheidingszaken in Denemarken beginnen voor de administratieve autoriteit (*Statsamt*). In deze procedure vindt een zitting plaats waarvoor een verschijningsplicht geldt. Het doel van deze zitting is om ouders tot overeenstemming te brengen. Dit wordt gedaan door middel van voorlichting en een aanbod voor verdere advisering en/of bemiddeling.¹⁷ Dit is een vrijblijvend en kosteloos aanbod.

Voor de hier besproken maatregelen geldt dat alle ouders hier op vrijwillige basis tijdens hun echtscheidingsprocedure gebruik van kunnen maken. Daarbij is het in Denemarken voor de ouders wel verplicht om op de zitting te verschijnen maar ze kunnen vervolgens vrijwillig kiezen voor verdere bemiddeling of advisering. De

¹³ Jonker 2006, p. 312, Jeppesen de Boer 2008, p. 283-287 en Jeppesen de Boer 2005, p. 234, Parkinson 2010, p. 1332 en Council of Europe Family Policy Database, Family mediation.

¹⁴ Council of Europe Family Policy Database, Family mediation en informatie van het Canadese ministerie van Justitie over de vergoeding van mediation in de verschillende provincies van Canada: www.justice.gc.ca > Family law > Family justice services > Browse government services.

¹⁵ Québec, New Brunswick, Newfoundland en Labrador en Prins Edwardeiland, informatie van het Canadese ministerie van Justitie over de vergoeding van *parent education programs* in de verschillende provincies van Canada: www.justice.gc.ca: Family law > Family justice services > Browse government services.

¹⁶ Council of Europe Family Policy Database, Family mediation, p. 9.

¹⁷ Jeppesen de Boer 2008, p. 283-287 en Jeppesen de Boer 2005, p. 234.

regelingen bereiken daarmee alleen de ouders die zelf tot overeenstemming komen om de aangeboden hulpverlening van bijvoorbeeld een mediator in te schakelen en dwingt in tegenstelling tot het Nederlandse verplichte ouderschapsplan niet alle scheidende ouders om afspraken te maken of om zich in te spannen om afspraken te maken.

7.4 Verplichte afspraken bij scheiding

Uit het onderzoek is gebleken dat ten tijde van de invoering van het Nederlandse ouderschapsplan in 2009 de Nederlandse maatregel uniek was. Geen van de onderzochte jurisdicties stelde afspraken over de kinderen bij een scheiding voor alle ouders in een zo vergaande mate verplicht. Dit is nog steeds het geval met betrekking tot de Nederlandse regeling voor informele relaties. Het is echter sinds 2011 ook in delen van Spanje, onder andere in de regio Catalonië, verplicht om een door de ouders gezamenlijk opgesteld ouderschapsplan over te leggen bij een gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding.¹⁸ Als een eenzijdig verzoek tot echtscheiding wordt ingediend mag de verzoeker ook een eenzijdig ouderschapsplan overleggen. Als ouders bij eenzijdig verzoek tot echtscheiding niet tot een gezamenlijk ouderschapsplan komen wordt er geen sanctie opgelegd. Het is wel zo dat de rechter in dat geval de mogelijkheden moet onderzoeken voor een co-ouderschapsregeling en dit moet opleggen als hij van mening is dat dit mogelijk is. De rechter heeft ook nog steeds de mogelijkheid om eenhoofdig gezag toe te wijzen als hij van oordeel is dat dit in het belang van het kind is.¹⁹

Naast Catalonië zijn er veel jurisdicties die een overeenkomst over de gevolgen van een scheiding voor de kinderen verplicht stellen om toegang te krijgen tot een echtscheidingsprocedure op gemeenschappelijk verzoek of een administratieve echtscheiding (België, Bulgarije, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, Litouwen, Luxemburg, Oostenrijk, Portugal, Servië, Spanje en Tsjechië). Een aantal van deze jurisdicties probeert met deze regeling conflicten tussen de ouders te voorkomen. Partijen worden gestimuleerd om onderling afspraken te maken door partijen die een overeenkomst hebben gesloten toegang te geven tot een aantrekkelijke echtscheidingsprocedure. Deze procedures zijn meestal goedkoper en/of sneller.

¹⁸ LEY 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia, Act 25/2010, of 29 July, on the second book of the Civil Code of Catalonia, on persons and family, art. 233-8 Parental responsibility (Responsabilidad parental) en art. 233-9 Parenting plan (Plan de parentalidad), www.parlament.cat > Documents > Versions of approved texts (Versions de textos aprovats) > Other versions of laws and regulations (Altres versions de lleis i normes) > Act 25/2010 (Llei 25/2010).

¹⁹ LEY 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia, Act 25/2010, of 29 July, on the second book of the Civil Code of Catalonia, on persons and family, Article 233-10 Exercise of custody (Ejercicio de la guarda), www.parlament.cat > Documents > Versions of approved texts (Versions de textos aprovats) > Other versions of laws and regulations (Altres versions de lleis i normes) > Act 25/2010 (Llei 25/2010).

In Bulgarije, Hongarije, Litouwen,²⁰ Luxemburg,²¹ Oostenrijk,²² Servië,²³ Spanje en Tsjechië is een overeenkomst tussen de ouders over de gevolgen van de scheiding voor hun kinderen een voorwaarde voor de echtscheidingsprocedure op gemeenschappelijk verzoek. Soms moet ook overeenstemming worden bereikt over alle of een aantal andere gevolgen van de echtscheiding. De onderwerpen waarover de ouders het eens moeten worden verschillen per jurisdictie.

In Hongarije moeten de ouders afspraken maken over alle gevolgen van de scheiding of, als de ouders al drie jaar gescheiden leven, over de woonplaats van het kind en de kinderalimentatie.²⁴ In Bulgarije moeten de ouders om op gezamenlijk verzoek te kunnen scheiden een overeenkomst sluiten over het ouderlijk gezag, de omgang, de kinderalimentatie, de verdeling van de huwelijksgemeenschap, het gebruik van de echtelijke woning, de partneralimentatie en het gebruik van de familienaam.²⁵

In Tsjechië geldt een minder strikte verplichting om afspraken te maken bij een gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding. Ouders moeten voordat ze kunnen scheiden eerst een rechterlijke uitspraak verkrijgen over de gevolgen van de scheiding voor hun kinderen. In deze procedure kan de rechter een regeling vaststellen of kunnen de ouders een overeenkomst overleggen die door de rechter moet worden goedgekeurd. Ouders kunnen vervolgens een gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding indienen als ze een overeenkomst over alle andere gevolgen van de scheiding kunnen overleggen en de uitspraak van de rechter over de gevolgen voor de kinderen waarin een overeenkomst hierover tussen de ouders wordt goedgekeurd of een regeling vastgesteld.²⁶

In Griekenland, Frankrijk, België en Portugal heeft een echtscheiding geen invloed op het bestaande gezamenlijk gezag en loopt dit automatisch door. In Griekenland kunnen ouders scheiden via een echtscheidingsprocedure met wederzijdse instemming of op tegenspraak. Om met wederzijdse instemming te kunnen scheiden moeten de ouders een schriftelijke overeenkomst hebben gesloten over het gezag en over de omgang met de minderjarige kinderen.²⁷

In Frankrijk is een overeenkomst over alle gevolgen van de scheiding een verplichte voorwaarde voor de echtscheidingsprocedure op gemeenschappelijk verzoek.²⁸ Daarnaast bestaat echter ook een echtscheidingsprocedure die door een van

²⁰ Keserauskas 2004, p. 329.

²¹ Council of Europe Family Policy Database, Divorce laws, p. 11.

²² Council of Europe Family Policy Database, Divorce laws, p. 1.

²³ Draškić en Kovaček Stanić 2006, p. 370.

²⁴ Weiss en Szeibert 2002, p. 10-11 en Council of Europe Family Policy Database, Divorce laws, p. 7.

²⁵ Todorova 2002, p. 16-17 en Council of Europe Family Policy Database, Divorce laws, p. 3.

²⁶ Council of Europe Family Policy Database, Divorce laws, p. 4, Divorce laws en Council of Europe Family Policy Database, Custody of children and child support/maintenance, p. 10-11, Art. 24a en Art. 26 (1) en (3) Czech Civil Code, Zákon o rodině - Zákon č. 94/1963 Sb, engels: ceflonline.net > Country reports by jurisdiction > Czech Republic.

²⁷ Landenrapport van Griekenland met betrekking tot de CEFL Questionnaires over echtscheiding, p. 8 en Council of Europe Family Policy Database, Divorce laws, p. 22 en 23.

²⁸ Fulchiron 2005, p. 243-245. Art. 229 j° art. 230 en 232 Franse Code Civil.

de echtgenoten kan worden verzocht en waarbij de andere echtgenoot de echtscheiding accepteert. Voor deze procedure hoeft geen overeenkomst over de gevolgen van de scheiding te worden gesloten maar wordt door de rechter een beslissing gegeven.²⁹ De rechter zal proberen om de ouders alsnog tot overeenstemming over de gevolgen van de scheiding te brengen. Als dit niet (geheel) lukt, moet over de gevolgen van de scheiding worden geprocedeerd.³⁰ De Franse rechter kan de ouders daarnaast op vrijwillige basis verwijzen naar mediation of bevelen om een voorlichting bij te wonen waarbij een mediator informatie geeft over mediation.³¹

Ook België kent een echtscheidingsprocedure op gemeenschappelijk verzoek waarbij een overeenkomst over de gevolgen van de scheiding verplicht is (echtscheiding door onderlinge toestemming).³² Maar in België bestaat daarnaast een procedure op gemeenschappelijk verzoek waarbij geen overeenkomst hoeft te worden overgelegd (echtscheiding op grond van onherstelbare ontwrichting van het huwelijk).³³ Beide procedures kennen een wachttijd van zes maanden of een reflectieperiode van drie maanden.³⁴ Op 1 september 2014 is in België de wet betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank in werking getreden. Sindsdien worden alle familie- en jeugdzaken door gespecialiseerde rechtbanken behandeld. Ook wordt bemiddeling door de wet gestimuleerd. Zowel bij indiening van het verzoek als bij de inleidende zitting worden partijen gewezen op de mogelijkheid van mediation.³⁵

In Portugal is het mogelijk om via een administratieve procedure voor de burgerlijke stand te scheiden. Deze procedure is snel en goedkoop maar hiervoor moeten ouders wel een overeenkomst kunnen overleggen over de gevolgen van hun scheiding voor hun minderjarige kinderen of een certificaat van een eerdere rechtelijke beslissing hierover.³⁶ Als ouders een onderlinge overeenkomst overleggen dan wordt deze naar het openbaar ministerie (OM) gestuurd. Deze heeft dertig dagen om de overeenkomst te beoordelen. Als het OM van mening is dat de belangen van de kinderen voldoende worden gewaarborgd dan kunnen de ouders administratief scheiden. Als de overeenkomst niet in het belang van het kind is, kan de ouders worden verzocht een nieuwe overeenkomst in te dienen of de overeenkomst aan te passen. Als de ouders de overeenkomst niet willen of kunnen aanpassen moet de echtscheiding via de gerechtelijke procedure afgehandeld worden.³⁷ Naast een overeenkomst over de gevolgen van de scheiding voor de kinderen of een certificaat van een rechterlijke uitspraak hierover

²⁹ Art. 229 j° art. 233 en 234 Franse Code Civil.

³⁰ Bénabent 2010, p. 194-195, art. 234p Franse Code Civil.

³¹ Art. 255 Franse Code Civil.

³² Dekkers-Wylleman 2009, p. 228-231, art. 230 Belgisch BW.

³³ Dekkers-Wylleman 2009, p. 214 en 227-229, art. 229 Belgisch BW.

³⁴ Dekkers-Wylleman 2009, p. 227-229 en 231-233 en Swennen en Abs 2007, p. 560-561, art. 1291bis en 1294 Gerechtelijk Wetboek j° art. 1287 en 1288 Gerechtelijk Wetboek en art. 1255 § 1 en 2 Gerechtelijk Wetboek.

³⁵ Wet van 30 juli 2013 betreffende de invoering van een familie- en jeugdrechtbank, *Belgisch Staatsblad*, 27 september 2013.

³⁶ Boele Woelki en Mom 2006, p. 223-225, art. 1775 lid 1 sub b Portugese Burgerlijk Wetboek (Código Civil).

³⁷ Boele Woelki en Mom 2006, p. 223-225, art. 1776-A Portugese Burgerlijk Wetboek (Código Civil).

moeten de ouders een overeenkomst sluiten over de verdeling van de gemeenschappelijke boedel, de (kinder)alimentatie en het gebruik van de echtelijke woning.³⁸ Deze afspraken worden niet getoetst door het OM maar door de ambtenaar. De ambtenaar toetst de afspraken aan de belangen van beide echtgenoten en hun kinderen en hij verzoekt de echtgenoten deze zo nodig aan te vullen of te wijzigen.³⁹

Tot slot zijn de door de CEFL ontwikkelde *principles* ten aanzien van de echtscheidingsprocedure relevant om hier te bespreken. Het CEFL heeft naar aanleiding van de landenrapporten op het gebied van *Divorce and Maintenance Between Former Spouses* een aantal *principles* opgesteld. De CEFL heeft met het ontwikkelen van deze beginselen voor verschillende onderwerpen binnen het familierecht als doel om *principles* voor het Europese familierecht te ontwikkelen die als modellen kunnen dienen voor harmonisatie van het familierecht in Europa.⁴⁰ Voor de *principles* op het gebied van *Divorce and Maintenance Between Former Spouses* is het uitgangspunt dat zowel een mogelijkheid bestaat om een echtscheiding gemeenschappelijk als eenzijdig te verzoeken.⁴¹ Het bereiken van overeenstemming over de gevolgen van de scheiding is geen voorwaarde voor de echtscheiding op gemeenschappelijk verzoek maar om de afspraken tussen de ouders te stimuleren wordt de reflectieperiode voor ouders met kinderen onder de zestien die wel afspraken hebben gemaakt verkort van zes naar drie maanden.⁴²

De verplichting om een overeenkomst over de gevolgen van de scheiding voor de kinderen te maken als voorwaarde voor een gemeenschappelijk verzoek of administratieve echtscheiding zou de ouders door de toegang tot een snellere of goedkopere procedure kunnen aansporen om gezamenlijk afspraken te maken. In veel jurisdicties lijkt deze verplichting echter niet in het leven te zijn geroepen met het doel om afspraken te stimuleren maar een gevolg te zijn van het feit dat in het kader van de echtscheidingsprocedure de rechter altijd een beslissing over de gevolgen van de scheiding voor de kinderen moet nemen als de ouders hierover zelf geen overeenstemming kunnen bereiken. Dit heeft tot gevolg dat als de ouders een gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding willen indienen ze verplicht zijn om over deze gevolgen zelf een overeenkomst te sluiten. Als dat niet lukt, bestaat tussen de ouders een conflict waarover de rechter moet beslissen en kan daarom alleen een eenzijdig verzoek worden ingediend.

De CEFL *Principles* bevatten wel een duidelijk stimulans voor de ouders om afspraken te maken. Als er afspraken zijn gemaakt, geldt een kortere reflectieperiode en kunnen partijen sneller scheiden. Eenzelfde situatie lijkt op het eerste gezicht te bestaan in België. In België bestaat echter een gelijkwaardige procedure met dezelfde wachttermijnen als voor een echtscheidingsprocedure op gemeenschappelijk verzoek

³⁸ Boele Woelki en Mom 2006, p. 223-225, art. 1775 lid 1 sub a, c en d Portugese Burgerlijk Wetboek (Código Civil).

³⁹ Boele Woelki en Mom 2006, p. 223-225, art. 1776 lid 1 Portugese Burgerlijk Wetboek (Código Civil).

⁴⁰ Boele-Woelki 2004, p. 1.

⁴¹ Boele-Woelki 2004, p. 24.

⁴² Boele-Woelki 2004, p. 27, 33 en 37.

waardoor de ouders ook zonder verder tijdsverlies voor een alternatief zouden kunnen kiezen.⁴³ In Frankrijk is een overeenkomst verplicht als de ouders op grond van een gemeenschappelijk verzoek willen scheiden. Maar het is ook mogelijk dat één ouder het verzoek indient waarna de andere ouder de echtscheiding accepteert. In deze procedure zijn afspraken over de gevolgen van de scheiding voor de kinderen niet verplicht en moet de rechter over deze gevolgen beslissen. Hierdoor zal bij de laatstgenoemde procedure de doorlooptijd bij de rechtbank naar alle waarschijnlijkheid langer zijn dan bij een gemeenschappelijk verzoek. Bij een echtscheidingsprocedure op gemeenschappelijk verzoek moet echter voor het begin van de procedure over alle gevolgen van de scheiding worden onderhandeld waardoor deze in de praktijk waarschijnlijk niet tot een sneller uitspreken van de scheiding leidt.⁴⁴ In Portugal lijkt de regeling wel meer gericht te zijn op het stimuleren van afspraken tussen de ouders. Als ouders over alle gevolgen van de scheiding zelf afspraken maken, kunnen ze sneller scheiden en hoeft de stap naar de rechter helemaal niet te worden gemaakt, wat veel tijd en geld kan besparen.

Een verplichting om afspraken te maken over de kinderen als voorwaarde voor de toegang tot een gerechtelijke echtscheidingsprocedure op gemeenschappelijk verzoek of administratieve echtscheidingsprocedure zou ouders kunnen stimuleren om zelf tot overeenstemming te komen in plaats van hun conflicten aan de rechter voor te leggen als deze procedure aantrekkelijker wordt gemaakt dan de procedure op tegenspraak of de gerechtelijke procedure. Uit het overzicht blijkt echter dat in veel jurisdicties het doel van de regeling niet het voorkomen van conflicten tussen de ouders na een scheiding lijkt te zijn. Anders dan het Nederlandse ouderschapsplan zijn afspraken niet verplicht voor *alle* ouders die willen scheiden. De Nederlandse wetgever was van mening dat de preventieve werking van het ouderschapsplan ondergraven zou worden als alleen ouders die een gemeenschappelijk verzoek indienen afspraken zouden moeten maken, omdat de verplichting dan relatief makkelijk zou kunnen worden omzeild.

7.5 Verplichte mediation

Een aantal van de onderzochte jurisdicties in de quickscan heeft een regeling van verplichte mediation ingevoerd. De regelingen in deze jurisdicties hebben verschillende doelen: verzoening, conflictoplossing en conflictpreventie.

In Kroatië is volgens de wet mediation bij een echtscheiding waarbij minderjarige kinderen zijn betrokken verplicht.⁴⁵ Deze maatregel betreft echter geen mediation met als doel het bereiken van een overeenkomst tussen de ouders over de gevolgen van

⁴³ Dekkers-Wylleman 2009, p. 227-229 en 231-233 en Swennen en Abs 2007, p. 560-561, art. 1291bis en 1294 Gerechtelijk Wetboek j° art. 1287 en 1288 Gerechtelijk Wetboek en art. 1255 § 1 en 2 Gerechtelijk Wetboek.

⁴⁴ Bénabent 2010, p. 190.

⁴⁵ Council of Europe Family Policy Database, Family mediation, p. 5-6 en Mitrović 2009.

hun scheiding voor hun kinderen, maar is gericht op het verzoenen van partijen. De bemiddeling wordt in de praktijk wel steeds meer gericht op het maken van afspraken over de gevolgen van de scheiding als het niet lukt om de ouders te verzoenen. Wettelijk is het echter nog steeds alleen verplicht om een poging te doen om de conflicten tussen de ouders op te lossen zodat het huwelijk in stand kan blijven.⁴⁶

In Noorwegen zijn alle scheidende ouders met minderjarige kinderen verplicht gezamenlijk deel te nemen aan minimaal één mediationssessie.⁴⁷ Een verklaring van een mediator is een vereiste voor het verkrijgen van een echtscheiding. Maar ook ouders die een informele relatie verbreken, zijn verplicht om aan een mediationssessie deel te nemen. Of deze ouders aan dit vereiste voldoen, wordt gecontroleerd bij de aanvraag voor een eenouder-kinderbijslag. In Noorwegen ontvangen eenoudergezinnen een hogere kinderbijslag dan intacte gezinnen. Als een gescheiden ouder een aanvraag indient voor een hogere kinderbijslag wordt om een verklaring van de mediator gevraagd. Deze hogere kinderbijslag wordt pas toegekend als deze verklaring is overgelegd.⁴⁸ De mediator kan een verklaring afgeven dat:

- a) de ouders hebben deelgenomen aan de mediation en een overeenkomst hebben gesloten.
- b) de ouders hebben deelgenomen maar niet tot afspraken zijn gekomen.
- c) (één van) de ouders niet is/zijn komen opdagen.

De mediator roept de ouders op voor de mediationssessie. Als (één van) de ouders niet verschijn(t)(en) zal de mediator nog twee keer een nieuwe oproep sturen voordat hij zijn verklaring afgeeft.⁴⁹ Ouders zijn dus niet verplicht om tot afspraken te komen en het is ook niet mogelijk voor een van de ouders om de echtscheiding te blokkeren of ernstig te vertragen door niet op de mediationssessie te verschijnen.

In Canada wordt bijna in alle provincies in een pre-trial door een rechter geprobeerd ouders tot een overeenstemming te laten komen.⁵⁰ In Saskatchewan kan de rechter partijen daarnaast verplichten om mediation te proberen.⁵¹ In delen van Brits-Columbia, Yukon en tot op zekere hoogte in Nova Scotia is het bijwonen van een mediationssessie verplicht voor ouders als tijdens de echtscheidingsprocedure een geschil over het gezag bestaat.⁵²

In Australië is de echtscheidingsprocedure losgekoppeld van procedures over de gevolgen van de scheiding. Ouders kunnen zelf afspraken maken over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen. Als ze willen dat de rechter een beslissing neemt

⁴⁶ Council of Europe Family Policy Database, Family mediation, p. 5-6 en Mitrović 2009, p. 175-178.

⁴⁷ Jonker 2006, p. 312-313.

⁴⁸ Jonker 2008, p. 123-124.

⁴⁹ Jonker 2006, p. 312-313.

⁵⁰ O.a. in Alberta, Saskatchewan, Manitoba, Nova Scotia, McLeod (Child Custody Law and Practice) 14(13), 24(9), Supp-16(1) en 19(2).

⁵¹ McLeod (Child Custody Law and Practice) 24(5).

⁵² Informatie van het Canadese ministerie van Justitie over mediation in de verschillende provincies van Canada: [www.justice.gc.ca: Family law > Family justice services > Browse government services](http://www.justice.gc.ca/FamilyLaw/FamilyJusticeServices/BrowseGovernmentServices) en McLeod (Child Custody Law and Practice) 19(2).

over de regeling met betrekking tot de kinderen na de scheiding moeten ze een aparte procedure starten. Om ouders te stimuleren zelf afspraken te maken is in 2006 in de wet opgenomen dat ouders, voordat ze een *parenting order* kunnen verzoeken, eerst een '*genuine effort*' moeten doen om hun conflict op te lossen met behulp van het '*family dispute resolution (FDR) process*'.⁵³ Hiervoor moeten de ouders zich wenden tot een '*family dispute resolution practitioner*'. Deze hulpverlener heeft de taak gekregen om te beoordelen of de ouders een wezenlijke inspanning hebben geleverd en is belast met het uitgeven van een certificaat met zijn of haar oordeel waarmee de ouder zich vervolgens tot de rechter kan wenden.⁵⁴ De hulpverlener kan vijf verschillende soorten certificaten afgeven:

1. De ouder heeft niet deelgenomen omdat de andere partij weigerde of faalde om aanwezig te zijn.
2. De ouder heeft niet deelgenomen omdat de hulpverlener van mening is dat geschillenbeslechting niet gepast zou zijn gelet op zaken als geweld, de veiligheid van partijen, ongelijkheid in onderhandelingspositie, risico van kindermisbruik of de gezondheid van partijen.
3. De ouder is begonnen met deelname maar de hulpverlener was van mening dat het ongepast was om door te gaan wegens de hierboven genoemde risicofactoren.
4. De ouder heeft deelgenomen maar deze ouder of de andere partij heeft geen reële inspanning geleverd om tot een oplossing te komen.
5. De ouder heeft deelgenomen en alle partijen hebben een reële inspanning geleverd om tot een oplossing te komen.⁵⁵

De rechter kan rekening houden met het soort certificaat dat is uitgegeven bij zijn beoordeling om de zaak alsnog naar FDR te verwijzen en om te bepalen of een van de partijen in de kosten van de procedure wordt veroordeeld. Als de rechter van oordeel is dat één van partijen geen wezenlijke inspanning heeft geleverd om het conflict op te lossen, kan deze partij in alle of een deel van de kosten voor de rechterlijke procedure worden veroordeeld.⁵⁶

Als de ouders in Australië wel tot overeenstemming komen over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen kunnen ze deze afspraken vastleggen in een *parenting plan*. Dit is een schriftelijke overeenkomst ondertekend door de ouders waarin ze al hun afspraken over de uitoefening van het gezag kunnen vastleggen. Niet alleen de ouders maar ook derden zoals grootouders kunnen partij worden bij het *parenting plan*. *Parenting plans* kunnen bij de rechtbank geregistreerd worden waarna ze op dezelfde wijze als een door de rechter gegeven *Court Order* ten uitvoer kunnen worden gelegd. Als tussen de ouders een conflict over het ouderschapsplan ontstaat, kan de rechter het *parenting plan* als reflectie van de intentie van partijen gebruiken bij de

⁵³ Astor 2010 en Hamilton 2010, p. 1328-1331.

⁵⁴ Astor 2010.

⁵⁵ Section 60I (8) Family Law Act 1975.

⁵⁶ Section 60I (8) Family Law Act 1975, Astor 2010.

beoordeling van de zaak. Als een *parenting plan* wordt opgemaakt nadat een rechter een *Court Order* heeft gegeven dan komt het *parenting plan* in de plaats van de *Court Order*.⁵⁷

In Engeland en Wales is het sinds 1997 voor verzoekers in alle familierecht procedures die recht hebben op rechtsbijstand verplicht om een bijeenkomst met een mediator bij te wonen, een zogenaamde *Mediation Information Assessment Meeting* (MIAM). Tijdens deze bijeenkomst wordt voorlichting gegeven over de voordelen van mediation. In 2011 is deze verplichting om een MIAM bij te wonen op basis van een *Pre-Application Protocol (PAP)* uitgebreid naar alle verzoekers in procedures binnen het familierecht ongeacht of ze recht hebben op rechtsbijstand of zelf de procedure moeten financieren. Uit verschillende onderzoeken bleek echter dat dit protocol in grote delen van het land niet werd nageleefd. Om de procedure te harmoniseren en om een hogere deelname aan mediation te verkrijgen is de verplichting om een MIAM bij te wonen met ingang van 22 april 2014 in de wet opgenomen.⁵⁸ Deze verplichting geldt echter alleen voor de verzoeker bij een eenzijdig verzoek. Er is volgens het *Impact Assessment on Family Justice* van het ministerie van Onderwijs en het ministerie van Justitie geen aanknopingspunt gevonden om de verplichting ook te laten gelden voor de verweerder. Wel kan de rechter als de procedure eenmaal aan de gang is de verweerder alsnog verwijzen naar een MIAM.⁵⁹

In een aantal landen heeft de rechter de mogelijkheid om partijen in bepaalde zaken bij geschillen over het ouderlijk gezag te verplichten om mediation te volgen. Hongarije, Malta⁶⁰ en Tsjechië hebben regelgeving die dit mogelijk maakt. In Tsjechië is de verplichting daarbij beperkt tot de eerste sessie van maximaal drie uur.⁶¹ Het nieuwe burgerlijk wetboek van Hongarije dat in werking is getreden op 15 maart 2014 geeft aan rechters in zaken over het ouderlijk gezag de mogelijkheid om partijen te verplichten om naar een bijeenkomst met een mediator te gaan. Er wordt echter geen sanctie toegepast als partijen hieraan geen gehoor geven.⁶²

Zeventien staten van de VS kennen een vorm van verplichte mediation bij scheiding.⁶³ Mediation is ook in deze staten niet voor alle ouders verplicht maar alleen als er sprake is van een gezagsconflict. Daarnaast is het in vijftien staten voor alle ouders die een echtscheidingsverzoek indienen, verplicht om een *parenting plan* over te

⁵⁷ Australian Master Family Law Guide 2009, p. 123-127.

⁵⁸ Parkinson 2013, p. 202-204.

⁵⁹ Department of Education and Ministry of Justice, Evidence Pack Family Justice: Children and Families Bill 2013. Evidence of Impact for the Children and Families Bill: Part 2 - Family Justice, p. 49.

⁶⁰ Landenoverzicht Mediation, Malta, op de website e-justice van de Europese Commissie: e-justice.europa.eu

⁶¹ Landenoverzicht Mediation, Malta, op de website e-justice van de Europese Commissie: e-justice.europa.eu en Law No. 202/2012 Rec. concerning mediation, http://www.cak.cz/assets/zakon-o-mediaci_aj.pdf

⁶² Hopt en Steffek 2013, p. 610.

⁶³ Arizona, Californië, Florida, Illinois, Kentucky, Maine, Michigan, Nebraska, Nevada, North Carolina, South Carolina, Oregon, South Dakota, Tennessee, Utah, West Virginia en Wisconsin.

leggen.⁶⁴ Dit is echter niet hetzelfde als het in Nederland verplichte ouderschapsplan. Het *parenting plan* hoeft niet gezamenlijk door de ouders te worden opgesteld. Als de ouders het eens zijn, kunnen ze een gezamenlijk ondertekend *parenting plan* overleggen. Maar de ouders voldoen ook aan de wettelijke vereisten als ze beide eenzijdig het *parenting plan* invullen en ondertekenen. Als de ouders gezamenlijk een *parenting plan* maken zal de rechter dit in de meeste gevallen overnemen, behalve als de rechter oordeelt dat de afspraken niet in het belang van het kind zijn. In het geval dat de ouders beiden een eenzijdig *parenting plan* maken, zal de rechter op grond van deze eenzijdige *parenting plans* de uiteindelijke definitieve regeling opstellen.

Er zijn echter zeven staten (Arizona, Californië, Florida, Nebraska, Oregon, Tennessee en West Virginia) waarin bij een echtscheiding zowel het *parenting plan* voor alle ouders verplicht is als mediation indien de ouders niet tot een gezamenlijk *parenting plan* zijn gekomen. Dit betekent dat in deze staten ouders ofwel een gezamenlijk *parenting plan* moeten overleggen of, als ze niet tot overeenstemming kunnen komen, verplichte mediation moeten proberen om een poging te doen om alsnog een gezamenlijk *parenting plan* op te stellen.⁶⁵

Uit het overzicht blijkt dat in Canada, Australië en een aantal van de staten in de VS mediation verplicht is als er een gezagsconflict bestaat tussen de ouders. De mediation is gericht op het oplossen van na of tijdens de echtscheidingsprocedure ontstane conflicten tussen de ouders. In Australië is de echtscheidingsprocedure daarbij losgekoppeld van procedures over de gevolgen van de scheiding. Hierdoor vallen alleen de ouders die naast de echtscheidingsprocedure een conflict over de gezagsuitoefening aan de rechter willen voorleggen onder deze verplichting. Met de regeling in Noorwegen wordt geprobeerd om conflicten tussen de ouders te voorkomen door alle ouders te stimuleren om afspraken te maken ten tijde van de scheiding. Ook bij de regeling in de staten van de VS waarin zowel een *parenting plan* verplicht is als mediation bij het bestaan van gezagsconflicten worden alle scheidende ouders gedwongen om te proberen een gezamenlijk *parenting plan* op te stellen, ofwel zelfstandig of als dit niet lukt met behulp van mediation.

7.6 Verplichte *parent divorce education*

Een andere populaire maatregel in de Verenigde Staten zijn verplichte echtscheidingscursussen. In 31 staten zijn deze cursussen verplicht voor alle ouders die een echtscheiding willen verkrijgen. In zestien van deze staten zijn de cursussen verplicht op grond van (*local*) *court rules* en kan het voorkomen dat in sommige regio's de verplichting (nog) niet van kracht is.⁶⁶ In veertien staten is het in de gehele staat voor

⁶⁴ Arizona, Californië, Colorado, Florida, Minnesota, Missouri, Montana, Nebraska, New Hampshire, Oregon, Tennessee, Washington, West Virginia, Georgia en North Dakota en Vermont.

⁶⁵ Zie hierover verder hoofdstuk 8 en 9.

⁶⁶ Alaska, California, Colorado, Georgia, Indiana, Idaho, Illinois, Kentucky, Michigan, Mississippi, Nevada, North Carolina, Ohio, Oregon, Pennsylvania en Washington.

scheidende ouders verplicht om een cursus te volgen.⁶⁷ In zes staten zijn kinderen van een bepaalde leeftijd ook verplicht om aan deze cursussen deel te nemen.⁶⁸ Deze kinderen hebben dan hun eigen programma dat meestal parallel loopt aan het programma van de ouders.

De cursussen duren meestal ongeveer vier uur verdeeld over twee avonden of één middag of ochtend. De ouders moeten vaak een eigen bijdrage in de kosten betalen tussen de 30 en 60 dollar per persoon. Het doel van de cursussen is om de ouders inzicht te geven in de echtscheidingsprocedure en de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen. Er wordt meestal een breed scala aan onderwerpen besproken. In Georgia moeten bijvoorbeeld de volgende onderwerpen worden behandeld:

'the divorce process and how it impacts children, developmental stages of children, communication skills, identifying when a child may need help, and realistic expectations about step families.'

Ook een aantal provincies in Canada kennen een verplichting voor ouders om een echtscheidingscursus of voorlichtingsprogramma te volgen. Deze cursussen zijn overgenomen uit de VS en hebben vaak grotendeels dezelfde strekking. Zes provincies stellen het volgen van een echtscheidingscursus voor ouders in een echtscheidingsprocedure verplicht.⁶⁹

Ouders worden door deze cursussen gedwongen na te denken over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen. Door de ouders te informeren over het belang van een goede gezamenlijke regeling voor de uitoefening van het gezag na scheiding voor hun kinderen en voor de ouders zelf wordt geprobeerd zoveel mogelijk ouders er toe te zetten om zelf afspraken te maken.

7.7 Conclusie en selectie jurisdictie voor nader onderzoek

Uit het bovenstaande overzicht blijkt dat de onderzochte jurisdicties bij scheiding uiteenlopende maatregelen kennen om na een scheiding conflicten tussen ouders over hun kinderen te verminderen of te voorkomen. Een aantal maatregelen is daarbij ook gericht op het oplossen van ontstane conflicten, bijvoorbeeld verplichte mediation bij gezagsconflicten in Australië en een aantal staten van de VS.

Een aantal jurisdicties probeert conflicten te voorkomen door ouders te stimuleren om ten tijde van de echtscheiding goede afspraken te maken door mediation

⁶⁷ Arizona, Connecticut, Delaware, Florida, Iowa, Massachusetts, Missouri, Nebraska, New Hampshire, New Jersey, Utah, Vermont, en West Virginia). (Hawaii: ook verplicht maar niet gecodificeerd).

⁶⁸ Hawaii, Idaho, Indiana, Kentucky, Louisiana, Mississippi en Pennsylvania.

⁶⁹ Brits-Columbia, Alberta, Saskatchewan, Manitoba, Ontario en Nova Scotia Canadian, Divorce Law and Practice 44 §4, 38 §6 en McLeod (Child Custody Law and Practice) 19(2) en informatie van het Canadese ministerie van Justitie over *parent education programs* in de verschillende provincies van Canada: [www.justice.gc.ca: Family law > Family justice services > Browse government services](http://www.justice.gc.ca/Family%20law/Family%20justice%20services/Browse%20government%20services).

(gedeeltelijk) te vergoeden, door de ouders voorlichting te geven of door het maken van afspraken een voorwaarde te maken voor de toegang tot een goedkopere en/of snellere echtscheidingsprocedure op gemeenschappelijk verzoek of administratieve echt-scheidingsprocedure. Noorwegen, Spanje, Engeland en Wales, de Verenigde Staten en Canada hebben daarnaast maatregelen ingevoerd die net als het Nederlandse ouderschapsplan conflicten trachten te voorkomen door alle scheidende ouders bepaalde verplichtingen op te leggen.

In Catalonië is het sinds 2010 verplicht voor alle ouders die een echtscheiding willen verkrijgen om een (eenzijdig of gezamenlijk) ouderschapsplan op te stellen. In Noorwegen is het voor scheidende ouders verplicht om een mediationssessie bij te wonen. Ouders worden hierdoor gedwongen om na te denken over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen. Noorwegen is de enige onderzochte jurisdictie waar deze verplichting ook geldt voor ouders die een informele relatie verbreken. De VS en Canada hebben de maatregel van verplichte echtscheidingscursussen ingevoerd. Ook door deze maatregel worden de ouders gedwongen om zich in te spannen en na te denken over de regelingen voor de kinderen na hun scheiding en wordt geprobeerd ouders aan te zetten tot het maken van goede afspraken hierover. Daarnaast is er een aantal staten in de VS waarin een *parenting plan* verplicht is bij een echtscheidingsverzoek en mediation indien er een gezagsconflict bestaat. Hierdoor ontstaat een situatie die vergelijkbaar is met de situatie rond het Nederlandse ouderschapsplan. Ouders in deze staten moeten in beginsel samen een *parenting plan* overleggen, als ze hierin niet slagen moeten ze proberen overeenstemming te bereiken met behulp van mediation. Pas als dit is mislukt, en daarmee duidelijk is dat ouders niet tot afspraken kunnen komen, kan de rechter beslissen over hun verzoek.

Selectie jurisdictie voor nader onderzoek

Uit het bovenstaande overzicht is gebleken dat veel jurisdicties maatregelen hebben genomen met als doel conflicten tussen ouders over hun kinderen na een scheiding te voorkomen of te verminderen. Een aantal jurisdicties probeert een overeenkomst tussen de ouders door middel van mediation te stimuleren door deelname aan mediation (gedeeltelijk) te vergoeden. In andere jurisdicties is een overeenkomst tussen de ouders een voorwaarde voor het doorlopen van gezamenlijk gezag of voor de toegang tot een scheidingsprocedure op gemeenschappelijk verzoek of een administratieve scheidingprocedure. Er zijn daarnaast op het niveau van gerechten of regionale overheden nog vele initiatieven om scheidende ouders te ondersteunen die voor dit onderzoek niet allemaal uitgezocht konden worden. Deze maatregelen zijn (veel) minder ingrijpend dan het verplicht stellen van een ouderschapsplan voor alle ouders die willen scheiden en zijn mogelijk effectief in het voorkomen van latere conflicten tussen de ouders. Helaas is het in het kader van dit proefschrift niet mogelijk om al deze maatregelen in meer detail te onderzoeken.

Daarom is ervoor gekozen om het vervolg van dit onderzoek te richten op maatregelen met eenzelfde verplicht en preventief karakter als het Nederlandse ouderschapsplan. Dit zijn maatregelen die verplicht zijn voor alle scheidende ouders

ten tijde van de scheiding. Het idee achter het ouderschapsplan is dat alle ouders worden gedwongen om bij hun scheiding serieus na te denken over de regelingen voor hun kinderen om conflicten na de scheiding te voorkomen. Uit het onderzoek in het tweede deel van dit proefschrift kan geconcludeerd worden dat de regeling van het verplichte ouderschapsplan een aantal knelpunten kent die voornamelijk voortkomen uit het feit dat de wetgever met deze regeling heeft geprobeerd een overeenkomst tussencheidende ouders verplicht te stellen. Daarnaast blijkt dat de effecten van het ouderschapsplan (zeer) beperkt zijn. Er is daarom gekozen om in dit deel van het onderzoek te kijken of maatregelen kunnen worden gevonden die de ouders dwingen om serieus na te denken over de regelingen voor hun kinderen na de scheiding en die wel het gewenste preventieve effect bereiken, zonder dat hiermee een overeenkomst tussen de ouders verplicht wordt gesteld. Deze maatregelen zouden een mogelijk alternatief zijn voor het Nederlandse verplichte ouderschapsplan.

De verplichte deelname aan mediation in Noorwegen, het Spaanse ouderschapsplan, de verplichte mediationvoorlichting in Engeland en Wales en het *parenting plan* in combinatie met verplichte mediation in de VS en *parenting divorce education* in de VS en in Canada zouden op deze grond in aanmerking komen voor verder onderzoek. Van deze vijf landen is ervoor gekozen om verder in te gaan op de in de Verenigde Staten bestaande maatregelen.

In Spanje zijn afspraken ten tijde van de scheiding verplicht maar bestaat geen echte sanctie op het niet-naleven van deze verplichting. Daarbij bestaat in Spanje nog veel onduidelijkheid over de omvang van deze redelijk recent ingevoerde verplichting. Ook de Noorse mediation is meer vrijblijvend doordat aan het niet deelnemen aan de mediationssessie geen gevolgen worden verbonden en de verplichte mediationvoorlichting in Engeland en Wales is alleen verplicht voor de verzoeker en niet voor de verweerder. Ten aanzien van de *parent divorce education* kan naar Canada worden gekeken. Maar omdat de Canadese cursussen zijn overgenomen uit de VS en pas recentelijk verplicht zijn geworden is gekozen om de focus van dit onderzoek te leggen op de Amerikaanse verplichte echtscheidingscursussen.

De maatregelen van *parenting plans* in combinatie met verplichte mediation en *parenting divorce education* zijn in de VS al meerdere decennia van kracht en er is veel onderzoek gedaan naar de effecten ervan op verschillende aspecten van de echtscheidingsproblematiek. Deze studies zijn gepubliceerd in het Engels en daarom ook beter toegankelijk dan onderzoek uitgevoerd in Noorwegen of Spanje. Daarnaast kan in de Verenigde Staten zowel naar echtscheidingseducatie als verplichte mediation in combinatie met een verplichting om afspraken te maken worden gekeken. Net als in Nederland ligt in de VS veel nadruk op het verplichte karakter van de maatregelen. De verplichting is echter meer gericht op het stimuleren van ouders om samen afspraken te maken in plaats van op de verplichting om een overeenkomst te sluiten. Het is in het kader van dit onderzoek interessant om te bekijken of hiermee wel het gewenste preventieve conflictverminderende effect wordt bereikt. Daarnaast is het aannemelijk dat de invoering daarvan met soortgelijke vraagstukken omtrent de autonomie van partijen, het waarborgen van de toegang tot de rechter en de nakoming en wijziging

van de gemaakte afspraken gepaard is gegaan als de invoering van het Nederlandse ouderschapsplan. Er zal daarom ook naar deze punten onderzoek worden gedaan.

Hoofdstuk 8:

Geschiedenis en vormgeving van *parenting plans*, mediation en *parent divorce education* in de Verenigde Staten

Inleiding

In dit hoofdstuk en het hierop volgende hoofdstuk wordt ingegaan op het echtscheidingsrecht in de Verenigde Staten en in het bijzonder worden drie maatregelen besproken die in verschillende staten van de VS zijn ingevoerd, *parenting plans*, verplichte mediation en *parent divorce education*.

In het vorige hoofdstuk is een overzicht gegeven van verschillende (preventieve) maatregelen die landen hebben genomen om de negatieve gevolgen van (echt)scheiding in gezinnen met minderjarige kinderen te beperken. Daaruit bleek dat maar weinig landen net als Nederland een vorm van een ouderschapsplan verplicht hebben gesteld voor alle ouders die willen scheiden. Veel landen proberen afspraken tussen de ouders te stimuleren door voorlichting of het aanbieden van gratis mediation of door gerechtelijke procedures makkelijker of goedkoper te maken als de ouders afspraken hebben kunnen maken. Er zijn daarnaast ook een aantal landen die andere verplichtingen voor scheidende ouders in het leven hebben geroepen met een vergelijkbaar doel als het Nederlandse ouderschapsplan. In paragraaf 7.7 van het vorige hoofdstuk is uiteengezet waarom is gekozen om verder onderzoek te doen naar de maatregelen in de Verenigde Staten. Het doel van deze analyse is te onderzoeken of een maatregel met een brede preventieve aanpak in een andere vorm dan het Nederlandse verplichte ouderschapsplan effectief kan zijn en een oplossing kan vormen voor de andere in het onderzoek naar het Nederlandse ouderschapsplan gevonden knelpunten. Daarvoor wordt in hoofdstuk 10 een vergelijking gemaakt tussen het Nederlandse ouderschapsplan en de onderzochte regelingen in de Verenigde Staten.

Het hoofdstuk begint met een korte inleiding van de relevante onderdelen van het familierecht van de VS (paragraaf 8.1) Voor het onderzoek naar de in de VS aanwezige maatregelen is er verder voor gekozen om eerst een meer algemeen overzicht te geven van de maatregelen in de VS (paragraaf 8.2 en 8.3) en vervolgens te focussen op één jurisdictie binnen de VS, de staat Oregon (paragraaf 8.4). Omdat het familierecht op grond van het federale stelsel van de VS door de verschillende staten geregeld wordt zijn er 51 verschillende jurisdicties die hierover beslissen. De keuze voor de staat Oregon is gemaakt vanwege de aanwezigheid van alle drie de in dit onderzoek betrok-

ken maatregelen (*parenting plans*, *mediation (orientation)* en *parent divorce education*) en vanwege de beschikbaarheid en toegankelijkheid van bronnen.

8.1 Inleiding in het Amerikaanse familierecht

In dit hoofdstuk wordt ingegaan op een aantal in de Verenigde Staten bestaande maatregelen bij echtscheiding van ouders. Om de in dit hoofdstuk beschreven wetgeving goed te kunnen begrijpen wordt in deze paragraaf eerst een korte beschrijving gegeven van het Amerikaanse federale stelsel en de daarbinnen bestaande bronnen van het familierecht. Vervolgens wordt een korte beschrijving gegeven van de belangrijkste kenmerken van het echtscheidings- en gezagsrecht.

De VS kent een federaal stelsel waarbij de federale grondwet bepaalde bevoegdheden toekent aan de federale overheid en bepaalde bevoegdheden aan de overheden van de verschillende staten. De federale overheid heeft op basis van de grondwet de verantwoordelijkheid voor de nationale economie, defensie en internationale aangelegenheden. 'Lokale' aangelegenheden vallen onder de bevoegdheid van de overheden van de staten. Hieronder valt ook het familierecht. Dit heeft tot gevolg dat binnen de Verenigde Staten 51 verschillende overheden over het familierecht in hun eigen jurisdictie beslissen. Per staat gelden daarom verschillende regels en er kan dan ook niet gesproken worden over 'het familierecht van de Verenigde Staten'.

Toch is het niet zo dat het federale recht helemaal geen invloed heeft op het familierecht binnen de verschillende staten. De in de grondwet opgenomen grondrechten kunnen van invloed zijn op het familierecht van de staten. In de VS mag elke rechter wetgeving toetsen aan de grondwet. Het is daarom voorgekomen dat wetgeving van de staten ongeldig is verklaard op grond van strijd met de federale grondwet. Ook kan federale wetgeving op verschillende gebieden zoals belastingen, immigratie of sociale zekerheid het familierecht indirect beïnvloeden.¹

Naast het federale recht zijn er een aantal andere factoren die de verschillen tussen het familierecht in de verschillende staten beperken. De gezamenlijke geschiedenis en cultuur zorgen voor een neiging naar gelijkende wetgeving en effectieve, populaire wetgeving of rechterlijke uitspraken uit andere staten worden vaak overgenomen.² Ook zijn er een aantal organisaties die zich inzetten voor de harmonisatie van het familierecht. De National Conference of Commissioners on Uniform State Laws (NCCUSL) en de American Bar Association (ABA) hebben een aantal voorstellen gedaan voor uniforme wetgeving waarvan sommige erg succesvol zijn geweest en aangenomen zijn door alle staten.³ Het American Law Institute (ALI) heeft de *Principles*

¹ Wardle en Nolan 2011, p. 35. Zo kan het zeer van belang zijn hoe het huwelijk wordt gedefinieerd in het nationaal belasting- of migratierecht.

² Wardle en Nolan 2011, p. 36.

³ Wardle en Nolan 2011, p. 48. Deze wetgeving is te vinden op de website van de NCCUSL: www.uniformlaws.org.

of the *Law of Family Dissolution* gepubliceerd. De invloed van deze *principles* op het familierecht is tot nu toe echter beperkt gebleven.⁴

Van oorsprong was het grootste gedeelte van het familierecht ontwikkeld in rechterlijke uitspraken (*case law*). De meeste wetgeving op het gebied van het familierecht is inmiddels echter gecodificeerd in de wetten van de staten. Deze *state statutes* zijn nu de primaire bron van het familierecht.⁵ Rechterlijke interpretatie van deze wetgeving en passen deze toe in individuele zaken. Het belang van deze *case law* is nog steeds zeer groot in het Amerikaanse *common law* stelsel.⁶ De overheid van de staat kan in een *statute* bepaalde bevoegdheden delegeren aan de regionale overheden of gerechten binnen de staat. Op grond van een *statute* kan de lokale overheid of rechtbank bepaalde onderwerpen reguleren door middel van *local rules* of *court rules*.

Elke staat heeft zijn eigen rechterlijke organisatie en procesrecht. Familierechtzaken worden daarbij van oudsher gescheiden van andere civiele zaken en in gespecialiseerde afdelingen van de gerechten behandeld. Er zijn ook staten die voor familiezaken aparte gespecialiseerde gerechten hebben opgezet.⁷ Over het algemeen worden de gerechten van eerste aanleg *Superior Courts* of *District Courts* genoemd. Hoger beroep kan worden ingesteld bij de *Courts of Appeal* en de *Supreme Court* is het hoogste gerecht. In sommige staten is dit echter anders geregeld, in New York bijvoorbeeld zijn de *Supreme Courts* de gerechten van eerste aanleg.⁸

In 1969 was Californië de eerste staat die *no-fault* echtscheidingsgronden invoerde.⁹ Daarvoor was het in alle staten alleen mogelijk om te scheiden op basis van schuldgronden. Echtgenoten konden bijvoorbeeld scheiden op de gronden overspel, verlating of mishandeling. Eind jaren zeventig was het in alle staten mogelijk om op grond van *no-fault* gronden te scheiden.¹⁰ De meeste staten hebben deze gronden ingevoerd naast de bestaande schuldgronden.¹¹ Het is dus ook nog steeds mogelijk om op deze echtscheidingsgronden te scheiden ook al gebeurd dit nog maar zelden.¹² Er zijn drie verschillende versies *no-fault* echtscheidingsgronden in de verschillende staten, scheiding op grond van '*irreconcilable breakdown*' op grond van '*irreconcilable differences*' of op grond van feitelijke scheiding (*separation*). In de praktijk is er geen verschil tussen de eerste twee gronden.¹³ Voor de laatste grond moeten partijen een bepaalde tijd gescheiden hebben geleefd. Een echtscheiding op deze grond zal daarom meer tijd in

⁴ Wardle en Nolan 2011, p. 48. De tot nu toe enige succesvolle aanbeveling uit de *principles* lijkt het invoeren van een *parenting plan* te zijn wat door veel staten verplicht is gesteld. West Virginia heeft de *principles* op dit punt letterlijk overgenomen in de wetgeving. Zie ook Clisham en Wilson 2008, p. 576.

⁵ Wardle en Nolan 2011, p. 47.

⁶ Wardle en Nolan 2011, p. 47.

⁷ Wardle en Nolan 2011, p. 37.

⁸ Wardle en Nolan 2011, p. 36.

⁹ Rheinstein 1972, p. 25.

¹⁰ Verschraegen 2007.

¹¹ Jacob 1988, p. 80-103.

¹² Wardle en Nolan 2011, p. 111.

¹³ Wardle en Nolan 2011, p. 110-111.

beslag nemen als partijen voor het verzoek tot echtscheiding nog niet (lang genoeg) gescheiden leefden.

In een echtscheidingsprocedure in de VS moet de rechter over het algemeen over zes verschillende punten een beslissing geven. De ontbinding van het huwelijk, de verdeling van het vermogen van partijen, de verdeling van de schulden, partner-alimentatie, gezag (en soms de omgang) en kinderalimentatie.¹⁴ De rechter moet in de meeste staten over deze onderwerpen een beslissing nemen ongeacht of partijen de rechter verzocht hebben hier een uitspraak over te doen.

Een rechter moet dus altijd een uitspraak doen over het gezag na een echtscheiding. In de VS wordt binnen het gezagsrecht onderscheid gemaakt tussen de bevoegdheid van de ouders om belangrijke beslissingen over de opvoeding van hun kinderen te nemen (*legal custody*) en de bevoegdheid om het kind bij zich te hebben en te verzorgen (*physical custody*). Beide vormen van gezag kunnen gezamenlijk worden uitgeoefend (*joint legal custody* of *joint physical custody*) of door een ouder alleen. De laatste jaren zijn deze termen in sommige staten vervangen door neutralere begrippen. Zo wordt in Oregon niet gesproken over *physical custody* maar over de *division of parenting time*.¹⁵ In Arizona worden de termen *legal decision making* en *parenting time* gebruikt.¹⁶ In Florida wordt weer gesproken over *parental responsibilities* in plaats van over *legal custody*.¹⁷

8.2 Het verplichte *parenting plan* en verplichte mediation

Het uitgangspunt is dat een *parenting plan* door de ouders gezamenlijk wordt opgesteld.¹⁸ In de meeste staten heeft het echter geen gevolgen voor de ouders als ze er niet in slagen om gezamenlijk een *parenting plan* op te stellen. Vaak is het dan wel verplicht om een eenzijdig *parenting plan* op te stellen. De rechter kan dan vervolgens met behulp van dit eenzijdige *parenting plan* een regeling vaststellen. Er moet uiteindelijk altijd een plan tot stand komen maar dit *parenting plan* kan door de ouders gezamenlijk zijn overeengekomen of door de rechter worden opgesteld.

In een aantal staten is sprake van zowel een verplichting om een *parenting plan* op te stellen bij een verzoek tot echtscheiding als van verplichte mediation voor ouders waartussen een gezagsconflict bestaat. Dit zijn de staten Arizona, Californië, Florida, Nebraska, Oregon, Tennessee en West Virginia. In deze staten heeft het wel gevolgen voor de ouders als ze geen gezamenlijk *parenting plan* hebben opgesteld. In dat geval moeten ze eerst door middel van verplichte mediation proberen om tot overeenstemming te komen over de regelingen in het *parenting plan*. In deze staten is het opstellen

¹⁴ Wardle en Nolan 2011, p. 117.

¹⁵ Oregon Revised Statutes 107.105 (b).

¹⁶ Arizona Statutes 25-403.

¹⁷ Florida Statutes 61.13 (2b).

¹⁸ Douglas 2006, p. 65.

van een gezamenlijk *parenting plan* dus niet geheel vrijblijvend. De situatie is hierdoor enigszins vergelijkbaar met het verplichte ouderschapsplan in Nederland.

In deze paragraaf zal worden ingegaan op het verplichte *parenting plan* en verplichte *divorce mediation* in de verschillende staten van de VS. Gekeken wordt naar de geschiedenis, het doel en de inhoud van de regelingen.

8.2.1 Geschiedenis en doel van het verplichte *parenting plan* en verplichte mediation in de VS

Amerika kent een lange geschiedenis van implementatie van zogenoemde *divorce policies* zoals mediation en *parenting plans*. Na de invoering vanaf 1970 van echtscheidingsgronden die niet op de schuld van een van de echtgenoten waren gebaseerd werden deze maatregelen steeds belangrijker. In de nieuwe scheidingsprocedures werd geen van de partners aangewezen als schuldige aan de scheiding en daardoor hadden beiden gelijke rechten ten aanzien van de kinderen en de huwelijksgemeenschap.¹⁹ Daarbij ontstond na 1970 een enorme toename van het aantal echtscheidingsverzoeken van mensen die onder het oude recht niet konden scheiden omdat onder het oude recht alleen de 'onschuldige' partij de echtscheiding kon verzoeken. Deze twee aspecten zorgden ervoor dat de gevolgen van een echtscheiding meer zichtbaar werden en een toenemend maatschappelijk probleem vormden.²⁰ Er was een stijging van het aantal vrouwen en kinderen die in armoede leefde na een scheiding en uit de resultaten van gepubliceerde onderzoeken kwamen steeds duidelijker de negatieve gevolgen van een echtscheiding naar voren voor de uit het huwelijk geboren kinderen.²¹ Veel ex-partners bleven jaren procederen over de gevolgen van de scheiding wat samen met de toename van het aantal echtscheidingsverzoeken zorgde dat de rechtbanken veel zaken te verwerken kregen. Deze problemen werden onder andere gezien als een gevolg van de inrichting van de gerechtelijke procedure die met het wegvallen van de schuldgronden geen adequate oplossing kon bieden en de conflicten tussen de ouders alleen verergerde.²²

Mediation

Al in 1981 werd mediation in de staat Californië verplicht gesteld. Veel staten hebben sindsdien dat voorbeeld gevolgd. Mediation zou in tegenstelling tot de traditionele gerechtelijke echtscheidingsprocedure voor een duurzame oplossing van de tussen de ouders levende conflicten kunnen zorgen. Hierbij stond het idee centraal dat ouders

¹⁹ Douglas 2006, p. 18.

²⁰ Salem 2009, p. 371, Douglas 2006, p. 18 en Hendricks 1994, p. 491-492.

²¹ Douglas 2006, p. 18.

²² Hendricks 1994, p. 492-493.

in een mediationprocedure meer grip zouden hebben op de afwikkeling van hun scheiding. Salem vat dit argument als volgt samen:

'The argument for the importance of self-determination that mediation offers is as follows: If parents are able to participate in mediation, they will be better able to fully explore options, truly hear one another, and ultimately be empowered to make their own decisions that determine their own future. Because parents know the most about their children and their own living situation, their decisions will integrate the needs of all family members better than determinations imposed by judges [...] or distributive negotiations orchestrated by lawyers. Having fully participated in the process, the parents will experience a greater sense of ownership and satisfaction with the outcomes. Because the agreements they make will reflect the parents' actual needs and interests, they will, therefore, be more enduring.'²³

Daarnaast kan (een geslaagde) mediation de rechtbanken ontlasten omdat die alleen nog de echtscheiding moet uitspreken en geen dure en tijdrovende onderzoeken meer hoeft uit te voeren naar hoe het gezag over de kinderen het beste verdeeld kan worden. Op grond van deze argumenten hebben bijna alle staten wetgeving ingevoerd die mediation mogelijk maakt en/of stimuleert. In een groot aantal staten is de mogelijkheid gecreëerd voor de rechter om de ouders naar mediation te verwijzen. In geen van de staten van de VS is mediation op enig moment verplicht gesteld voor alle ouders die willen gaan scheiden. Alleen in procedures waarin een conflict tussen de ouders bestaat over de afwikkeling van de scheiding zijn ouders in een aantal staten verplicht om eerst langs een mediator te gaan. Aangezien het doel van de verplichte mediation is te komen tot een gezamenlijk *parenting plan* zou het ook onlogisch zijn om ook ouders die zelfstandig een volledig *parenting plan* zijn overeengekomen nog te verplichten om deel te nemen aan mediation.

Mediation is in conflictueuze echtscheidingsprocedures inmiddels verplicht in vijftien staten. In Arizona,²⁴ Californië,²⁵ Florida,²⁶ Maine,²⁷ Michigan,²⁸ Nebraska,²⁹ Nevada,³⁰ North Carolina,³¹ South Carolina,³² Oregon,³³ South Dakota,³⁴ Tennessee,³⁵

²³ Salem 2009, p. 375.

²⁴ Arizona Rules of Family Law Procedure, rule 68.

²⁵ California Family Code Section 20019 en California Family Code § 3170.

²⁶ Florida Statutes § 44.102.

²⁷ 19-A Maine Revised Statutes Annotated § 251.

²⁸ Michigan Court Rules 3.216.

²⁹ Nebraska code 42-364 (1) (a).

³⁰ Nevada Revised Statutes 3.475 en 3.500.

³¹ North Carolina General Statutes § 50-13.1 (b).

³² South Carolina Court-Annexed ADR Rules, Rule 3.

³³ Oregon Revised Statutes § 107.755.

³⁴ South Dakota Codified Laws § 25-4-56.

³⁵ Tennessee Code Annotated § 36-4-131.

Utah,³⁶ West Virginia³⁷ en Wisconsin.³⁸ In Illinois³⁹ en Kentucky is *divorce mediation* in delen van de staat verplicht op basis van *court rules*. In de staat Washington is er sprake van een verplichte *settlement conference* waarbij een rechter probeert partijen tot overeenstemming te laten komen. Dit is altijd een andere rechter dan de rechter die de uiteindelijke echtscheidingszaak behandelt. In bijna alle andere staten heeft de rechter een discretionaire bevoegdheid om partijen te verplichten deel te nemen aan mediation. In Alabama⁴⁰ en Oklahoma kan dit alleen als één van partijen hier om verzoekt of als beide partijen hiermee instemmen. In New York, Vermont en Wyoming is mediation alleen mogelijk op vrijwillige basis. Dus maar zes van de 51 jurisdicties kennen geen mogelijkheid om ouders te verplichten om deel te nemen aan mediation als (één van) de ouders dit niet wil(len). In de andere staten is *divorce mediation* altijd verplicht indien de ouders een conflict over het gezag hebben of heeft de rechter de mogelijkheid om de ouders te verplichten om door middel van mediation te proberen tot overeenstemming te komen.

Het idee om mediation verplicht te stellen in plaats van alleen op vrijwillige basis aan te bieden ontstond onder andere als een reactie op het zeer lage gebruikscijfer van vrijwillige mediation.⁴¹ Rechtbanken hadden een groot belang bij een toename van het gebruik van mediation, dit zou er namelijk zorgen voor een vermindering van het aantal conflicten die aan de rechter worden voorgelegd en daarmee een besparing in kosten en tijd voor de rechtbanken.⁴² Mediation heeft daarbij als doel om partijen onder begeleiding zelf tot een oplossing van hun conflicten te laten komen. Doordat de ouders zelf de controle houden over de uitkomst van mediation en door de grote flexibiliteit die mediation biedt, zowel ten aanzien van het proces als ten aanzien van de uitkomst, zouden de ouders de uiteindelijke overeenkomst als rechtvaardig ervaren.⁴³ Mediation heeft ook als doel om de relatie tussen de ouders te verbeteren aangezien ouders ook na de echtscheiding nog lang met elkaar zullen moeten samenwerken.⁴⁴ Daarnaast wordt in echtscheidingsmediation geprobeerd om de aandacht van de ouders te richten op de belangen van hun kinderen in plaats van op hun onderlinge relatie en strijd.

³⁶ Utah Code Annotated § 30-3-39.

³⁷ West Virginia Code 48-9-202 en Rules of practice and procedure for family court, rule 38.

³⁸ Wisconsin Statutes Annotated 767.405 (8).

³⁹ Illinois Supreme Court Rules, rule 905.

⁴⁰ Alabama Statutes § 6-6-20.

⁴¹ Zylstra 2001, p. 75.

⁴² Zylstra 2001, p. 72.

⁴³ Zylstra 2001, p. 73, Douglas p. 15-17, Wardle en Nolan 2011, p. 39-40.

⁴⁴ Zylstra 2001, p. 73.

Verplichte mediation zou ervoor zorgen dat mensen op vrijwillige basis niet voor mediation zouden hebben gekozen, toch van deze voordelen kunnen profiteren:

'Mandatory mediation will take the decision out of the hands of those who may be unfamiliar with it and allow a larger segment of the population to experience the benefits of mediation.'⁴⁵

Daarbij is betoogd dat door verplichte mediation het proces om tot een schikking of overeenkomst te komen wordt versneld. Mediation zou de impuls om tot onderlinge overeenstemming te komen naar het begin van de procedure verplaatsen waardoor ouders in een vroeg stadium gedwongen worden om over de mogelijkheden voor een overeenkomst na te denken. Mediation zou daarbij ook voor een beter wederzijds begrip zorgen wat, ook als de mediation niet slaagt, de kansen op een schikking op een later tijdstip verhoogt.⁴⁶ Tot slot zou verplichte mediation ervoor kunnen zorgen dat het stigma op mediation, namelijk dat het verzoeken van een verwijzing naar mediation een teken van zwakte zou zijn, er niet voor kan zorgen dat partijen die eigenlijk wel mediation willen dit mislopen omdat geen van partijen hierom wil verzoeken.⁴⁷

In het volgende hoofdstuk zal worden besproken in hoeverre al de hier genoemde voordelen van mediation en verplichte mediation door empirisch onderzoek zijn getoetst.

Parenting plans

Het *parenting plan* is voor het eerst in 1987 in de staat Washington verplicht gesteld. Het duurde echter lang voordat deze maatregel grotere bekendheid kreeg en pas aan het einde van de vorige eeuw werd het *parenting plan* in steeds meer Amerikaanse staten ingevoerd.⁴⁸ Inmiddels is een *parenting plan* in vijftien staten verplicht. De staten Arizona,⁴⁹ Californië,⁵⁰ Colorado,⁵¹ Florida,⁵² Minnesota,⁵³ Missouri,⁵⁴ Montana,⁵⁵ Nebraska,⁵⁶ New Hampshire,⁵⁷ Oregon,⁵⁸ Tennessee,⁵⁹ Washington,⁶⁰ West Virginia,⁶¹

⁴⁵ Gaschen 1995, p. 489.

⁴⁶ Winston 1996, p. 190-191.

⁴⁷ Winston 1996, p. 192.

⁴⁸ Douglas 2006, p. 67.

⁴⁹ Arizona Revised Statutes Annotated § 25-403.02.

⁵⁰ California Family Code § 3040.

⁵¹ Colorado Revised Statutes § 14-10-124 (7).

⁵² Florida Statutes § 61.046(14).

⁵³ Minnesota Statutes § 518.1705.

⁵⁴ Missouri Revised Statutes, § 452.310 (8).

⁵⁵ Montana Code Annotated § 40-4-234.

⁵⁶ Nebraska Revised Statutes § 43-2929.

⁵⁷ New Hampshire Revised Statutes 461-A:4.

⁵⁸ Oregon Revised Statutes § 107.102.

⁵⁹ Tennessee Code Annotated § 36-6-404 (c).

⁶⁰ Revised Code of Washington § 26.09.181.

⁶¹ West Virginia Code § 48-9-205.

Georgia⁶² en North Dakota⁶³ en Vermont⁶⁴ stellen een *parenting plan* verplicht in een scheidings-procedure. Daarnaast is in Alabama,⁶⁵ Illinois,⁶⁶ Massachusetts,⁶⁷ New Mexico,⁶⁸ Ohio,⁶⁹ Oklahoma⁷⁰ en Utah⁷¹ een *parenting plan* verplicht voordat de rechter gezamenlijk gezag of een co-ouderschap kan toewijzen. Een *parenting plan* hoeft in Hawaï,⁷² Connecticut,⁷³ North Carolina⁷⁴ en Wisconsin,⁷⁵ alleen te worden opgesteld als er een conflict over het gezag bestaat.⁷⁶

Als gekeken wordt naar de parlementaire geschiedenis van de invoering van het *parenting plan* in Washington blijkt het achterliggende doel van het *parenting plan* voor een groot deel overeen te komen met het Nederlandse ouderschapsplan.⁷⁷ Het doel van het *parenting plan* in Washington was tweeledig. Enerzijds wilde de opstellers bereiken dat het aantal vechtscheidingen zou afnemen en gezamenlijk ouderschap zou worden bevorderd. Anderzijds wilden de opstellers de zwakkere partijen in een echtscheiding, de kinderen en vrouwen met lage inkomens of degenen die te maken hebben met huiselijk geweld, beschermen.⁷⁸ De opstellers geloofden dat het verplichte *parenting plan* meer flexibiliteit zou brengen in de regelingen voor de kinderen omdat de afspraken die ouders onderling maken beter zouden aansluiten bij hun specifieke situatie. Tegelijkertijd moesten de afspraken in het *parenting plan* wel zo specifiek zijn dat hiermee toekomstige conflicten kunnen worden voorkomen.⁷⁹

Het *parenting plan* had daarnaast als doel om gezamenlijk ouderschap te stimuleren doordat ouders moeten nadenken over de mogelijkheden om het ouderschap onderling te verdelen. Ouders moeten een gedetailleerd tijdschema maken en indien nodig motiveren waarom ze niet gekozen hebben voor *joint legal custody*.⁸⁰ Tot slot heeft het *parenting plan* als doel te zorgen dat de ouders zich richten op het belang van hun kind en hun gezamenlijk verantwoordelijkheid voor de verzorging van hun kind in

⁶² Official Code of Georgia Annotated § 19-9-1.

⁶³ North Dakota Century Code § 14-09-30.

⁶⁴ Vermont administrative order no. 31.

⁶⁵ Alabama Code § 30-3-153.

⁶⁶ 750 Illinois Compiled Statutes 5/602.1(b) (2004).

⁶⁷ Massachusetts Annotated Laws 208, § 31.

⁶⁸ New Mexico Statutes Annotated § 40-4-9.1.F.

⁶⁹ Ohio Revised Code Annotated § 3109.04(G).

⁷⁰ Oklahoma Statutes Annotated 43, § 109(C).

⁷¹ Utah Code Annotated § 30-3-10.8 (2003).

⁷² Hawaii Revised Statutes § 571-46.5.

⁷³ Superior Court Rules and Rules of Appellate Procedure, rule 25-30.

⁷⁴ North Carolina Court Rules 12.04.

⁷⁵ Wisconsin Statutes Annotated § 767.41.

⁷⁶ Het zal dan in de meeste gevallen een eenzijdig *parenting plan* betreffen.

⁷⁷ Voor een uitgebreide beschrijving zie Ellis 1990.

⁷⁸ Ellis 1990, p. 76-77.

⁷⁹ Ellis 1990, p. 81-82 en 90 e.v.

⁸⁰ Ellis 1990, p. 82-86. Voor een beschrijving van het begrip *joint legal custody* zie hierboven paragraaf 8.1.

plaats van op de problemen in hun onderlinge relatie:

'The Act assumes that law, and specifically a legal device (a plan), had the capacity to make parents focus on their shared responsibilities.'⁸¹

Een omschrijving van het doel van het *parenting plan* is in sommige andere staten die het *parenting plan* verplicht hebben gesteld in de wet opgenomen zoals in West Virginia:

- (A) The primary objective of this article is to serve the child's best interests, by facilitating:
 - (1) Stability of the child;
 - (2) Parental planning and agreement about the child's custodial arrangements and upbringing;
 - (3) Continuity of existing parent-child attachments;
 - (4) Meaningful contact between a child and each parent;
 - (5) Caretaking relationships by adults who love the child, know how to provide for the child's needs, and who place a high priority on doing so;
 - (6) Security from exposure to physical or emotional harm; and
 - (7) Expedient, predictable decision-making and avoidance of prolonged uncertainty respecting arrangements for the child's care and control.
- (B) A secondary objective of article is to achieve fairness between the parents.⁸²

8.2.2 Inhoud van het verplichte *parenting plan* en de inhoud, duur en kosten van de mediation

In de meeste *statutes* staat grofweg vermeld welke afspraken in het *parenting plan* moeten worden opgenomen. Dit zijn in ieder geval altijd de verdeling van het ouderlijk gezag⁸³ en vaak de manier waarop belangrijke beslissingen worden genomen.⁸⁴ Daarnaast moet bijna altijd een schema worden opgesteld waarin het contact tussen het kind en beide ouders wordt uitgewerkt en moet een regeling worden opgenomen hoe de ouders omgaan met eventuele toekomstige conflicten. Vaak wordt vervolgens aan de ouders de ruimte gelaten om een gedetailleerd of een summier *parenting plan* op te stellen.⁸⁵ In sommige *statutes*, bijvoorbeeld van Arizona, wordt uitgebreid beschreven wat in het *parenting plan* moet staan:

⁸¹ Ellis 1990, p. 89.

⁸² West Virginia Code 48-9-102. Deze doelen gelden voor het hele artikel waarin naast het *parenting plan* ook regelingen voor echtscheidingscursussen en mediation zijn opgenomen.

⁸³ Dit betreft zowel *legal* als *physical custody*, zie voor een beschrijving hiervan paragraaf 8.1.

⁸⁴ Bijvoorbeeld: West Virginia Code 48-1-235.4.

⁸⁵ Oregon revised Statutes § 107.102 (1).

- C. Parenting plans shall include at least the following:
 1. A designation of the legal decision-making as joint or sole as defined in section 25-401.
 2. Each parent's rights and responsibilities for the personal care of the child and for decisions in areas such as education, health care and religious training.
 3. A practical schedule of parenting time for the child, including holidays and school vacations.
 4. A procedure for the exchanges of the child, including location and responsibility for transportation.
 5. A procedure by which proposed changes, disputes and alleged breaches may be mediated or resolved, which may include the use of conciliation services or private counseling.
 6. A procedure for periodic review of the plan's terms by the parents.
 7. A procedure for communicating with each other about the child, including methods and frequency.⁸⁶

Het *parenting plan* moet in veel staten overgelegd worden door middel van een gestandaardiseerd formulier. Uit de vormgeving van dit formulier kan ook worden afgeleid welke onderwerpen in het *parenting plan* moeten worden behandeld.⁸⁷ In Florida zijn *parenting plan* formulieren ontwikkeld voor verschillende situaties. Zo is er een *basic parenting plan*, een *long distance parenting plan*, een *safety focused parenting plan* en een *high structured parenting plan*.⁸⁸ Al deze plannen bevatten in ieder geval afspraken over de minimumvereisten die de staat Florida aan het *parenting plan* stelt namelijk:

1. How the parties will share and be responsible for the daily tasks associated with the upbringing of the child(ren),
2. The time-sharing schedule arrangements that specify the time that the minor child(ren) will spend with each parent,
3. A designation of who will be responsible for any and all forms of health care, school-related matters, including the address to be used for school-boundary determination and registration, other activities, and
4. The methods and technologies that the parents will use to communicate with the child(ren).

De verschillende plannen bieden daarnaast suggesties voor het maken van aanvullende afspraken over onderwerpen die op de situatie van de ouders van toepassing kunnen zijn, bijvoorbeeld een verhuizing van een van de ouders, ernstige conflicten of huiselijk geweld. Opvallend is dat afspraken over de kinderalimentatie nooit een onderdeel zijn van het *parenting plan*.

⁸⁶ Arizona revised Statutes § 25-403.02.

⁸⁷ Zie bijvoorbeeld het *parenting plan* van West Virginia: www.courtswv.gov > Lower Courts > Family Courts > Family Court Forms.

⁸⁸ Voorbeelden zijn onder andere te vinden op de website van het 12th Judicial Circuit van Florida: 12circuit.state.fl.us: Programs and Services > Family Division Information > Parenting Plans of the 12th Judicial Circuit.

Mediation

Mediation is een proces waarbij een neutrale derde partij de strijdende partijen helpt bij de onderhandelingen over een mogelijke regeling van hun geschil.⁸⁹ Het Oxford 'A Dictionary of Law' definieert mediation als:

'A form of alternative dispute resolution in which an independent third party (mediator) assists the parties involved in a dispute or negotiation to achieve a mutually acceptable resolution of the points of conflict. The mediator, who may be a lawyer or a specially trained nonlawyer, has no decision-making powers and cannot force the parties to accept a settlement.'⁹⁰

In geen van de *statutes* die mediation verplichten bij echtscheiding wordt een beschrijving gegeven van welke onderwerpen in deze mediation betrokken moeten worden. Dit is echter wel direct af te leiden uit het feit dat een *parenting plan* moet worden opgesteld. De verplichte onderdelen uit het *parenting plan* zullen dan een onderwerp zijn in de mediation. Hoe uitgebreid deze regelingen moeten zijn verschilt per staat. Vaak moet daarnaast door de rechter ook een beslissing worden genomen over de hoogte van de kinderalimentatie maar dit is niet altijd onderdeel van de mediation. De staten waarin een *parenting plan* verplicht is gesteld hebben meestal gespecificeerd welke onderwerpen minimaal in het *parenting plan* moeten staan. In deze staten is het doel van de mediation om tot een gezamenlijk *parenting plan* te komen en zullen deze onderwerpen dan ook in de mediation aan bod komen.

Aan de duur van de mediation wordt in de *statutes* geen maximum gesteld maar vaak wordt in de verdere uitwerking in *court rules* of *local rules* wel een maximaal aantal sessies vastgelegd. Soms is ook een minimum aantal sessies bepaald waaraan ouders moeten deelnemen om aan hun verplichting te voldoen. Hierop wordt in de volgende paragraaf verder ingegaan. Ook is het in sommige staten mogelijk dat de rechter een termijn bepaalt waarbinnen de mediation moet plaatsvinden. In veel staten hebben de ouders een gespecificeerd aantal dagen om een mediator te vinden of te kiezen uit een lijst met gecertificeerde mediators. Als het ouders niet zelf lukt een mediator te vinden wordt deze door de rechtbank toegewezen. In sommige staten wordt de mediator altijd door de rechtbank toegewezen, meestal betreft het dan een aan de rechtbank verbonden *mediation program*.⁹¹ Ook de vergoeding voor mediation is per staat verschillend geregeld. Er zijn staten waarin de mediation, of in ieder geval de eerste paar uur, gratis is.⁹² In andere staten moeten de kosten voor de mediation door de partijen gedragen worden. Daarbij wordt vaak gebruikt gemaakt van een glijdende schaal waarbij de lage inkomens niets of een lager bedrag hoeven bij te dragen.⁹³

⁸⁹ Quek 2010, p. 480.

⁹⁰ Law en Martin 2009.

⁹¹ Zie bijvoorbeeld: Florida, Family Law Rules of Procedure, rule 12.741(6).

⁹² Bijvoorbeeld in Californië. Maar er zijn wel verschillen per rechtbank. [www.courts.ca.gov/Self-Help > Families and Children > Custody and Parenting Time \(Visitation\) > Custody Mediation > Family Court Services and Mediation](http://www.courts.ca.gov/Self-Help/Families%20and%20Children/Custody%20and%20Parenting%20Time%20(Visitation)/Custody%20Mediation/Family%20Court%20Services%20and%20Mediation).

⁹³ West Virginia, Rules of practice and procedure for family court, rule 34.

8.2.3 Verplichte karakter van het *parenting plan* en verplichte mediation

Het uitgangspunt van het *parenting plan* is dat deze gezamenlijk door de ouders wordt opgesteld maar als dit niet mogelijk is zal de rechter het *parenting plan* opstellen. In staten die ook mediation verplicht hebben gesteld zullen de ouders, voordat de rechter een beslissing neemt over het *parenting plan*, eerst door middel van mediation moeten proberen om tot overeenstemming te komen.

Zoals in de vorige paragraaf al even genoemd kennen veel staten verplichte formulieren voor het *parenting plan* die door de ouders moeten worden ingevuld.⁹⁴ Soms mogen ouders ook van deze formulieren afwijken zolang het *parenting plan* maar wel aan de in wet genoemde minimumvereisten voldoet. De rechter beoordeelt of het plan aan de wettelijke vereisten voldoet. Ten aanzien van de onderwerpen waarover ouders geen overeenstemming hebben kunnen bereiken worden ze verwezen naar mediation. In geen enkele staat zijn de ouders verplicht om hun geschil vervolgens via mediation op te lossen. Als de mediationprocedure niet in een overeenkomst resulteert, kunnen ouders alsnog bij de rechter procederen.

Een eerste vraag die opkomt is hoe de rechter toetst of het *parenting plan* aan de wettelijke vereisten voldoet. Vervolgens is het belangrijk om te onderzoeken hoe de rechter toetst of de ouders aan hun mediation verplichting hebben voldaan. Is het voldoende als de ouders bij één mediationsessie aanwezig zijn of moeten er meerdere afspraken met de mediator zijn geweest? Is het gedrag van het ouders tijdens mediation van belang?

Bij de beoordeling van het *parenting plan* moet de rechter kijken of het plan aan de wettelijke vereisten ten aanzien van de inhoud voldoet. Zoals in de vorige paragraaf beschreven zijn deze per staat erg verschillend. De wet kan de ouders veel vrijheid geven ten aanzien van de inhoud waarbij alleen een aantal onderwerpen genoemd worden die aan de orde moeten komen of kan een gedetailleerde lijst geven met onderwerpen waarover de ouders tot overeenstemming moeten komen.⁹⁵ In de meeste staten is in de wet opgenomen dat als ouders overeenstemming hebben bereikt over één of meer onderwerpen in het *parenting plan* deze in beginsel door de rechter in de echtscheidingsbeschikking worden opgenomen tenzij de rechter van oordeel is dat een van de ouders niet vrijwillig met de afspraken heeft ingestemd of dat de afspraken niet in het belang van het kind zijn.⁹⁶

In een aantal staten zijn in de wet vereisten opgenomen ten aanzien van de verplichte mediation. In de Amerikaanse literatuur worden deze vereisten omschreven als *participation standards*. Er zijn verschillende *participation standards* te

⁹⁴ Zie bijlage 3 voor voorbeelden van de formulieren van Deschutes County en Marion County Oregon. Zie voor voorbeelden van de formulieren van andere staten bijvoorbeeld: Nebraska: supremecourt.nebraska.gov/forms, Washington: www.courts.wa.gov/forms/ en West-Virginia: www.courtswv.gov > Lower Courts > Family Courts > Family Court Forms.

⁹⁵ Vergelijk bijvoorbeeld de regeling in Arizona met die in Oregon. Zie noot 49 en 58.

⁹⁶ Zie bijvoorbeeld West Virginia Code § 48-9-201.

onderscheiden. Een aantal staten hebben objectief te beoordelen *participation standards*. Bij deze staten is het bijvoorbeeld verplicht om een voorgeschreven aantal keer bij een mediation aanwezig te zijn.⁹⁷ Er zijn echter ook staten die een zogenaamd *good faith requirement* in de wet hebben opgenomen. Ouders zijn verplicht om in *good faith* aan de mediation deel te nemen. Dit kan betekenen dat er bepaalde eisen aan het gedrag van de ouders tijdens de mediation worden gesteld. De ouders zijn niet alleen verplicht aanwezig te zijn bij de mediation maar moeten in de mediation ook een zekere inzet laten zien om tot een overeenstemming te komen.⁹⁸ Er wordt echter in geen enkele *statute of Court Rule* een definitie gegeven van *good faith*.⁹⁹ Een voorbeeld van een *good faith requirement* is te vinden in de wet van Utah:

'(2) If, after the filing of an answer to a complaint of divorce, there are any remaining contested issues, the parties shall participate in good faith in at least one session of mediation.'¹⁰⁰

Volgens voorstanders van het *good faith* vereiste bij verplichte mediation is dit vereiste nodig om te verzekeren dat de verplichte mediation zijn doel kan bereiken. Als ouders de mediation alleen zien als een drempel die genomen moet worden voordat ze kunnen procederen bij de rechter en niet als alternatieve oplossing waar ze zich voor moeten inzetten wordt dit doel niet bereikt. Daarnaast zouden advocaten de mediation kunnen misbruiken om informatie van de andere partij los te krijgen zonder zelf informatie te delen. Het vereiste van deelname in *good faith* verzekert dat beide partijen zich in moeten zetten voor de mediation. De argumenten voor en tegen een vereiste van deelname aan mediation in *good faith* zullen in het volgende hoofdstuk uitgebreid aan bod komen.

Als de rechter van oordeel is dat de ouders niet aan de door de wet verplichte mediation hebben voldaan kunnen daar verschillende gevolgen aan worden verbonden. Meestal wordt een financiële sanctie bijvoorbeeld in de vorm van een boete opgelegd of wordt de niet-meewerkende partij veroordeeld in de kosten voor de mediation of de gerechtelijke procedure. In een aantal staten zijn ook andere sancties mogelijk, bijvoorbeeld afwijzing van het verzoek.¹⁰¹ Als de ouders er niet in slagen om tijdens de mediation een gezamenlijk *parenting plan* op te stellen moeten de ouders die als partij in de procedure zijn verschenen een eenzijdig *parenting plan* overleggen. De rechter kan dan vervolgens op grond van deze eenzijdige *parenting plan(s)* een definitief

⁹⁷ Oregon Revised Statutes § 107.755.

⁹⁸ Cole, McEwen, Rogers, Coben en Thompson, *Mediation: Law, Policy and Practice* § 9:3 en Zylstra 2001, p. 80-82.

⁹⁹ Zylstra 2001, p. 86-90.

¹⁰⁰ Utah Code Annotated § 30-3-39.

¹⁰¹ Zylstra 2001, p. 92.

parenting plan vastleggen.¹⁰²

Er bestaan geen uitzonderingen op de verplichting om een *parenting plan* op te stellen aangezien ouders dit (uiteindelijk) ook eenzijdig kunnen doen. Ten aanzien van verplichte mediation kennen veel staten de mogelijkheid voor de rechter om de ouders uit te zonderen van deze verplichting als er sprake is van huiselijk geweld¹⁰³ of als de rechter om een andere reden van mening is dat mediation in een bepaalde zaak ongepast is.¹⁰⁴

8.3 Parent divorce education

Een andere voor dit onderzoek interessante maatregel die in veel staten in de VS is ingevoerd om de echtscheidingsproblematiek bij echtscheidingen van partners met kinderen te verminderen is *parent divorce education*. Hierbij krijgen ouders een korte cursus over de gevolgen van de scheiding voor hun kinderen, de risico's die hun kinderen hierdoor lopen en wat de ouders kunnen doen om deze risico's te verminderen.

8.3.1 Geschiedenis en doel van *parent divorce education*

De eerste aan een gerecht verbonden echtscheidingscursussen in de Verenigde Staten ontstonden in het midden van de jaren zeventig. Ze vinden hun oorsprong in '*divorce adjustment and support groups*' die georganiseerd werden door geestelijke gezondheidszorginstellingen. Deze programma's begonnen in de jaren tachtig en negentig steeds meer samen te werken met de rechtbanken. Het eerste '*court affiliated*' programma was een werkgroep voor ouders en kinderen in Kansas.¹⁰⁵ In 1986 ontstonden de eerste verplichte '*education programs for divorcing parents*' zoals het '*Children of divorce*' programma en '*Sensible Approach to Divorce*'. In zijn dissertatie schrijft Krolczyk dat *parent education programs* opkwamen nadat:

'families, social service agencies, public officials and state and local governments acknowledged that the resolution of family problems in court adversely impacted the quality of child custody agreements.'¹⁰⁶

¹⁰² Dat zowel een gezamenlijk als eenzijdig plan kan worden ingediend wordt niet altijd duidelijk uit *statutes* of andere regels waarin deze verplichting is vervat. Dit is anders voor de staat Tennessee: Tennessee Code Annotated § 36-6-404 (c) (3). Voor andere staten blijkt het uit de *parenting plan forms* die door de ouders moeten worden ingediend, zie bijvoorbeeld het *parenting plan* van Deschutes County in Oregon of het *parenting plan* van West Virginia in bijlages 3 en 4.

¹⁰³ Bijvoorbeeld West Virginia Statutes § 48-9-202.

¹⁰⁴ Bijvoorbeeld Kansas Statutes § 23-602.

¹⁰⁵ Salem 1995 p. 838-839.

¹⁰⁶ Krolczyk 2000, p. 29.

In de jaren negentig vindt in de VS een enorme toename plaats in het aanbod van deze cursussen. Uit een survey uit 1998 blijkt dat het aantal cursussen tussen 1994 en 1998 met 180 procent is gestegen. In 1994 boden 541 van de 3000 onderzochte counties programma's aan en in 1998 was dit aantal gestegen naar 1516 counties.¹⁰⁷ Een aantal van deze programma's waren verplicht gesteld op grond van *local court rules* of door een *state statute*.¹⁰⁸

Het aantal staten dat het volgen van een cursus verplicht stelt is voornamelijk in de periode na de eeuwwisseling toegenomen. In 1998 was het volgen van een cursus bij een echtscheiding nog in drie staten verplicht.¹⁰⁹ Douglas vond dat in 2006 elf staten het volgen van een cursus verplicht stelden voordat een verzoek tot echtscheiding wordt toegewezen.¹¹⁰ Uit een in 2008 gepubliceerde survey van Polet blijkt dat veertien staten het volgen van een cursus verplicht stellen voor alle ouders die een verzoek tot echtscheiding indienen. Daarnaast is het volgen van een cursus voor ouders die willen scheiden volgens deze survey in zes staten verplicht op grond van *local court rules*, in negen staten is het in delen van de staat verplicht en dertien staten hebben *statutes* die het mogelijk maken voor rechters, *counties* of *districts* om hun eigen mandaten voor het volgen van zo een cursus aan te nemen.¹¹¹

Door middel van eigen onderzoek in 2012 is gevonden dat in Arizona,¹¹² Connecticut,¹¹³ Delaware,¹¹⁴ Florida,¹¹⁵ Iowa,¹¹⁶ Massachusetts,¹¹⁷ Missouri,¹¹⁸ Nebraska,¹¹⁹ New Hampshire,¹²⁰ New Jersey,¹²¹ Tennessee,¹²² Utah,¹²³ Vermont,¹²⁴ en West Virginia¹²⁵ ouders op basis van een *statute* in de hele staat verplicht zijn om een door de rechtbank erkende cursus te volgen als ze willen gaan scheiden. Ook in Hawaii¹²⁶ geldt een algemene verplichting om een echtscheidingscursus te volgen voor alle ouders

¹⁰⁷ Blaisure en Geasler 1999.

¹⁰⁸ Blaisure en Geasler 1999, p. 47.

¹⁰⁹ Blaisure en Geasler 1999, p. 47.

¹¹⁰ Douglas 2006, p. 46-48.

¹¹¹ Polet en Lombreglia 2008, p. 382.

¹¹² Arizona Revised Statutes § 25-351 t/m 353.

¹¹³ Connecticut general Statutes § 46b-69b.

¹¹⁴ Delaware Code Annotated titel 13, § 1507.

¹¹⁵ Florida Statutes Annotated § 61.21 and local administrative orders require the courses for divorcing parents (Administrative Order No. 5.1120(F)).

¹¹⁶ Iowa Code § 598.15.

¹¹⁷ Probate and Family Court Standing Order 1-03, eff. August 1, 2003.

¹¹⁸ Missouri Revised Statutes § 452.605 en 452.372.

¹¹⁹ Nebraska Revised Statute § 43-2928.

¹²⁰ New Hampshire Revised Statutes § 458-D.

¹²¹ New Jersey Statutes Annotated § 2A:34-12.1 tot en met 2A:34-12.8.

¹²² Tennessee Code Annotated § 36-6-408.

¹²³ Utah Code Annotated § 30-3-11.3

¹²⁴ Vermont Court Rules Annotated, rules for family proceedings 14.

¹²⁵ West Virginia Code § 48-9-104.

¹²⁶ Hawaii Revised Statutes § 571-46.2, uitgewerkt per district. Zie bijvoorbeeld het family court judges memorandum second circuit 15 april 2005: www.courts.state.hi.us.

met minderjarige kinderen die willen gaan scheiden maar deze verplichting is niet gecodificeerd.

De staten Alaska,¹²⁷ California,¹²⁸ Colorado,¹²⁹ Georgia,¹³⁰ Indiana,¹³¹ Idaho,¹³² Illinois,¹³³ Kentucky,¹³⁴ Michigan,¹³⁵ Mississippi,¹³⁶ Nevada,¹³⁷ North Carolina,¹³⁸ Ohio,¹³⁹ Oregon,¹⁴⁰ Pennsylvania¹⁴¹ en Washington¹⁴² kennen een verplichting voor ouders om een echtscheidingscursus te volgen in bepaalde *counties* of in bepaalde regio's op grond van *local (court) rules*.

Het overkoepelende doel van de programma's is om ouders en kinderen te helpen om te gaan met de gevolgen van de scheiding.¹⁴³ In de literatuur wordt daarbij voornamelijk de nadruk gelegd op het verminderen van de negatieve gevolgen voor de betrokken kinderen:

[Douglas] 'to generally educate parents about the stress that divorce inflicts on children and how certain parenting behaviors can minimize or maximize that stress.'¹⁴⁴

¹²⁷ Geregeld per district. Zie bijvoorbeeld Administrative Order 3AO-IO-OI of the The Superior Court for the state of Alaska of the Third Judicial District en algemeen: www.courts.alaska.gov: Self-Help > Family Law self-help center > Classes, Programs and Resources > Required Parent Education.

¹²⁸ Voorbeeld Santa Barbara County: Santa Barbara Superior Court Rule 1507.

¹²⁹ Colorado Revised Statutes § 14-10-123.7 (rechtbanken mogen het volgen van een cursus verplicht stellen). Voorbeeld: El Paso County: Standard Order to Parent, FCF 900, www.courts.state.co.us: Courts > Trial courts by country > El Paso > FCF 900.

¹³⁰ Georgia unified superior courts rule 24.8. Voorbeeld Superior Courts Order of Burke, Richmond en Columbia counties: www.augustaga.gov: Document center > Clerk of Superior Court > Parenting Seminar.

¹³¹ Voorbeeld: Vanderburgh County: Vanderburgh Superior Court Division IV RulesLR-82-FL-00-4.09.

¹³² Idaho rules of civil procedure 16j. Voorbeeld Fifth Judicial District: 01-11 Second Amended Administrative Order, www.5thjudicialdistrict.com: admin. Orders > 01-11 Amended Order - Mandatory parenting Apart Classes.

¹³³ 750 Illinois Compiled Statutes Annotated § 5/404.1. Voorbeeld McHenry County: 22nd Judicial Circuit Court - Local Court Rules, rule 11.8.

¹³⁴ Family Court Rules of Procedure and Practice rule 3(5). Voorbeeld Larue, Hart and Nelson Counties: Rules of Court Practice and Procedure, Chapter IV(Q).

¹³⁵ Voorbeeld: Calhoun County: www.calhouncountymi.gov: Government > Courts and Court Agencies > Friend of the Court > S.M.I.L.E.

¹³⁶ Voorbeeld: Eleventh Chancery court district of Mississippi, local Rules, Rule 9.

¹³⁷ Voorbeeld: Rules of practice for the eighth judicial district of the state of Nevada, rule 5.07.

¹³⁸ Voorbeeld: Twelfth judicial district court division, family court division rule 10.2.

¹³⁹ Voorbeeld: Butler County: DR 628 - Notice to Attend Mandatory Parent Education Class: www.butlercountyohio.org, Domestic Relations > Parent education.

¹⁴⁰ Oregon Revised Statutes 3.425, Clackamas County Circuit Court, Supplementary Local Rules, rule 8.015.

¹⁴¹ Voorbeeld: Perry County: Perry County rules of civil procedures of the 41st judicial district, rule 1919.

¹⁴² Voorbeeld: Pierce County: Pierce County superior court local rules, rule 94.05.

¹⁴³ Salem 1996, p. 13.

¹⁴⁴ Douglas 2006, p. 39.

[Polet] 'These programs seek to focus on the development and well-being of children and to encourage better outcomes for children and families resulting from parental attendance at the courses.'¹⁴⁵

Fackrell, Hawkins en Kay omschrijven '*parent divorce education*' naast een reactie op de toenemende bewustwording van de mogelijke negatieve gevolgen van echtscheiding voor kinderen ook als een reactie op de grote financiële gevolgen van chronische ouderlijke conflicten voor de samenleving.¹⁴⁶ Ook in de literatuur uit de jaren negentig worden meerdere doelen omschreven. Geasler en Blaisure onderscheiden daarbij doelen die gericht zijn op de ouders, op kinderen gerichte doelen en doelen die gericht zijn op de rechterlijke macht. Voorbeelden van op ouders gerichte doelen zijn het verminderen van de conflicten tussen de ouders en het verbeteren van de communicatie. Op kinderen gerichte doelen kunnen zijn het scheppen van een veilige leefomgeving voor kinderen, het onderwijzen van ouders in de effecten van ouderlijk conflict op hun kinderen en het tegengaan van delinquentie. Op de rechterlijke macht gerichte doelen zijn het verminderen van het aantal gerechtelijke procedures over de gevolgen van de scheiding voor de kinderen en het helpen van ouders om de rechterlijke procedure te begrijpen.¹⁴⁷

Daarnaast wordt '*parent education*' soms gezien als een maatregel die niet op zichzelf staat maar een onderdeel is van een groter noodzakelijk aanbod van ondersteunende maatregelen:

'Parent education programs are widely viewed as a positive response to help cope with the trauma created for children by the widespread growth of divorce and separation. The causes of children's conflict, loyalty pressures, adjustment to life in a single parent household, and the failure to parents to meet financial support obligations.

Parent education programs are not intended to cure all of these ills for all divorcing families or to replace the broad range of services required. They do, however, provide an early intervention for parents who want to act in the best interests of their children but need education to do so. This early intervention may help parents become oriented to the legal system, provide awareness and receptivity to collateral services (e.g., counseling, mediation, free of low cost legal assistance), and encourage cooperation before truly adversarial behavior begins.'¹⁴⁸

Ook in landen buiten de VS is interesse getoond voor deze programma's.¹⁴⁹ Inmiddels zijn de in een aantal Canadese provincies programma's verplicht gesteld bij echtscheiding en/of gezagsconflicten. Er is in Canada geen federale wet die het volgen van *parent divorce education* bij scheiding verplicht maar een aantal Canadese provincies hebben

¹⁴⁵ Polet en Lombreglia 2008, p. 375.

¹⁴⁶ Fackrell, Hawkins en Kay 2011, p. 107-108.

¹⁴⁷ Geasler en Blaisure, 1995.

¹⁴⁸ Salem 1995, p. 838.

¹⁴⁹ Salem 1995, p. 837.

door middel van verschillende juridische constructies cursussen verplicht gesteld in bepaalde regio's.¹⁵⁰

8.3.2 Inhoud, duur en kosten van de programma's

Er zijn grote verschillen tussen de aangeboden cursussen ten aanzien van de inhoud. Er bestaan programma's waarbij de ouders alleen verplicht zijn om een video te kijken¹⁵¹ en programma's die meerdere uren verdeeld over een aantal weken doorlopen. Het grootste deel van de verplichte programma's duurt echter tussen de twee en vier uur, verdeeld over twee avonden of één ochtend of middag. De programma's worden door uiteenlopende organisaties en soms door de rechtbank zelf georganiseerd. Volgens Douglas is de meest voorkomende organisator iemand uit de (geestelijke) gezondheidszorg of een maatschappelijk werker.¹⁵² Sommige aanbieders hebben daarbij hun eigen curriculum ontworpen en andere kopen bestaande programma's in. Dit zijn empirisch geëvalueerde programma's zoals het '*Parents Apart*' programma of het '*Children in the Middle*' programma.

Tijdens de cursus moeten uiteenlopende onderwerpen worden behandeld. In het *statute* of de *local rule* die de cursus verplicht stelt wordt vaak een lijst met verplichte onderwerpen opgenomen die in ieder geval aan bod moeten komen. In de '*Rules of practice and procedure for family court*' in West Virginia is bijvoorbeeld opgenomen dat:

'All parent education courses [...] shall educate and instruct parents about the following matters: (1)how to prepare a parenting plan; (2)mediation and other non-judicial methods available to assist parents in achieving agreement on a parenting plan; (3)the negative effects on children of divorce and family dissolution, and the ways in which parents can lessen those negative effects; (4)the negative effects on children of domestic abuse; (5)resources available for dealing with domestic abuse.'¹⁵³

In § 36-6-408 van de Code van Tennessee is opgenomen dat de cursus:

'Shall educate parents concerning how to protect and enhance the child's emotional development and informing the parents regarding the legal process. The seminar shall also include a discussion of alternative dispute resolution, marriage counseling, the judicial process, and common perpetrator attitudes and conduct involving domestic violence.'

Behalve verschillen in de inhoud zijn er ook verschillen in de methoden die de cursussen hanteren om de inhoud over te brengen naar de ouders. Blaisure en Geasler

¹⁵⁰ Kierstead 2011, p. 141.

¹⁵¹ Geregeld per district. Zie bijvoorbeeld Administrative Order 3AO-IO-OI of the The Superior Court for the state of Alaska of the Third Judicial District en algemeen: [www.courts.alaska.gov/Self-Help > Family Law self-help center > Classes, Programs and Resources > Required Parent Education](http://www.courts.alaska.gov/Self-Help/FamilyLawself-helpcenter/Classes,ProgramsandResources/RequiredParentEducation).

¹⁵² Douglas 2006, p. 40-41.

¹⁵³ Rule 30 (a). Parent education; course content; mandatory attendance; information reporting.

beschrijven drie modellen waarin een cursus kan worden gegeven.¹⁵⁴ *Basic information programs* die gericht zijn op het bieden van informatie en advies, *skills building programs* die gericht zijn op het geven van steun en het beïnvloeden van het gedrag van de ouders door het aanleren van vaardigheden en *intervention programs* die zijn gericht op gezinnen met een ernstige mate aan ouderlijke conflicten en die een therapeutische insteek hebben.

De deelnemers moeten over het algemeen tussen de 20 en 80 dollar betalen voor deelname aan de cursus. Meestal bestaat daarbij de mogelijkheid voor de rechter om de kosten voor de ouders te verminderen of kwijt te schelden als de ouders een laag inkomen hebben of kunnen aantonen dat betaling voor hun een te grote last is.¹⁵⁵

Tot slot bestaan er in een aantal staten programma's voor kinderen van wie de ouders gaan scheiden. Deelname van de kinderen aan deze programma's is in de meeste staten vrijwillig maar is verplicht in Hawaii, Idaho, Indiana, Kentucky, Mississippi en Pennsylvania. De programma's voor kinderen lopen in deze staten dan parallel aan de cursussen voor de ouders.

8.3.3 Verplichte karakter van *parent divorce education*

Zoals in de paragraaf hierboven al bleek hebben de verschillende staten de cursussen op uiteenlopende manieren verplicht gesteld. Biondi onderscheidt drie algemene manieren waarop de cursussen verplicht worden gesteld:

1. Een staat-brede verplichte aanwezigheid bij echtscheidingscursussen.
2. Door de staat aangenomen wetgeving die de mogelijkheid creëert voor regionale overheden om deelname aan de cursussen verplicht te stellen of een discretionaire bevoegdheid geeft aan de rechter om ouders te verplichten om deel te nemen aan een cursus.
3. Verplichting om deel te nemen op basis van '*local court rules*'.¹⁵⁶

In dit onderzoek wordt alleen gekeken naar de situatie dat er een algemene verplichting bestaat om aan een cursus deel te nemen voor ouders die willen scheiden. De gevallen waarin een discretionaire bevoegdheid voor de rechter bestaat om ouders te verplichten om aan een cursus deel te nemen worden hier verder buiten beschouwing gelaten.

Net als ten aanzien van de kosten en inhoud zijn er ook veel verschillen tussen staten in hoe ze het verplichte karakter van deze cursussen hebben vormgegeven. Meestal moeten alle ouders in een juridische procedure tot *divorce*, *dissolution of marriage*, *legal separation* or *annulment* een *parenting class* of *seminar* volgen. Vaak is de verplichting echter niet beperkt tot echtscheidingsprocedures. Zo geldt de verplichting in Californië voor:

¹⁵⁴ Blaisure en Geasler 2000, p. 502.

¹⁵⁵ Zie bijvoorbeeld: West Virginia Code Ann. § 48-9-104 (c).

¹⁵⁶ Biondi 1996, p. 82-83.

'All parties to a family law proceeding in which there are minor children, including, but not limited to actions for parentage or legal separation, nullity, dissolution of marriage, or actions to establish or modify custody or visitation, including uncontested cases.'¹⁵⁷

Soms is de deelname wel beperkt tot ouders met kinderen onder de zestien of zeventien jaar.¹⁵⁸ Als bewijs dat partijen aan de cursus hebben deelgenomen moet over het algemeen een certificaat aan de rechtbank worden overlegd.¹⁵⁹ In sommige *statutes of court rules* wordt een periode omschreven waarbinnen de partijen de cursus moeten hebben afgerond. In Indiana moet de cursus bijvoorbeeld zijn afgerond binnen zeventig dagen na *service on the respondent*.¹⁶⁰ In West-Virginia moeten de partijen de cursus hebben gevolgd vóór de *final hearing*.¹⁶¹ In Tennessee is alleen in de wet opgenomen dat de cursus '*as soon as possible after the filing of the complaint*' moet worden bijgewoond.¹⁶²

Meestal zijn een aantal gronden gespecificeerd waarop de rechter één of beide partijen kan vrijstellen van deelname aan de cursus. Zo kan de rechter in Arizona een uitzondering maken als hij overtuigd is dat deelname niet in het belang van de partijen of in het belang van het kind is of als partijen recent aan een vergelijkbare cursus hebben deelgenomen.¹⁶³ Als sprake is van huiselijk geweld wordt dit soms aangemerkt als een reden om niet te hoeven deelnemen maar meestal wordt dit niet als een belemmering gezien omdat ouders meestal niet verplicht zijn om tegelijk aan de cursus deel te nemen.¹⁶⁴ In Delaware is een aantoonbare geschiedenis van huiselijk geweld een reden om partijen te verplichten deel te nemen aan een aparte, intensievere cursus speciaal gericht op het voorkomen van huiselijk geweld en het effect van huiselijk geweld op kinderen.¹⁶⁵

Ook de gevolgen van het niet voldoen aan de verplichting verschillen per staat. In sommige staten, bijvoorbeeld in Massachusetts, is bepaald dat de rechter in dat geval 'een sanctie' op mag leggen maar is verder niet gespecificeerd welke sanctie dit zou zijn.¹⁶⁶ In Arizona mag de rechter een beslissing in het voordeel van de niet-meewerkende partij weerhouden (*deny relief in favor of that party*), de ouder veroordelen

¹⁵⁷ *Parent divorce education* is in Californië geregeld per *county*. Dit is een voorbeeld uit het *county* Santa Barbara: Santa Barbara Superior Court Rule 1507.

¹⁵⁸ 13 Delaware Code § 1507(h).

¹⁵⁹ Connecticut General Statutes § 46b-69b(b).

¹⁶⁰ *Parent divorce education* is in Indiana geregeld per *county*. Dit is een voorbeeld uit Vanderburgh County: Vanderburgh Superior Court Rule LR-82-FL-00-4.09.

¹⁶¹ West Virginia Rules of Practice and Procedure for Family Courts Rule 37. Parent education; course content; mandatory attendance; information reporting.

¹⁶² Tennessee Code Annotated § 36-6-408 Parent educational seminar.

¹⁶³ Arizona Revised Statutes § 25-352.

¹⁶⁴ Huiselijk geweld is bijvoorbeeld wel een uitzonderingsgrond in New Jersey. New Jersey Statutes 2A:34-12.5 (e).

¹⁶⁵ 13 Delaware Code § 1507(h).

¹⁶⁶ Plymouth County Probate and Family Court Standing Order 1-03, eff. August 1, 2003.

voor '*contempt of court*' of elke andere sanctie opleggen die redelijk wordt geacht in die specifieke situatie.¹⁶⁷ In Florida kan de rechter de partij die niet aan de cursus heeft deelgenomen veroordelen voor '*contempt of court*' of de weigering om aan de cursus deel te nemen meenemen als een factor in zijn beslissing over het gezag in die zin dat aan deze partij geen *shared parental responsibility* of *time-sharing* wordt toegekend of een sanctie opleggen die de rechter geschikt acht.¹⁶⁸

Ook in Californië kan de weigering om aan een cursus deel te nemen vergaande consequenties hebben:

- (1) If a party does not attend the parent education program as required by this rule, the other party may move the court for an order compelling attendance and for an award of attorney fees or other sanctions.
- (2) If one party does not attend the parent education program as required by this rule, and the other party seeks the entry of any order or judgment involving custody or visitation of minor children, the party seeking such order shall first move the court for an order compelling the other party to attend the program and for an award of attorney fees or other sanctions. If the court grants the order to compel attendance and the other party does not comply, then the court may, upon application and a showing of good cause, enter the requested order or judgment.
- (3) If the court enters an order or judgment for good cause when one party has not completed the program, the non-complying party may not seek any affirmative relief with respect to any child-related issue(s) until:
 - (a) that party has completed the program; or,
 - (b) that party obtains leave of court to proceed by application with a showing of good cause¹⁶⁹

Uit dit korte overzicht blijkt al dat tussen de staten veel verschillen zijn te vinden ten aanzien van de inhoud en de vormgeving van het verplichte karakter van de cursus. Toch is er ook een lijn te ontdekken. De cursus duurt meestal tussen de twee en vier uur, de ouders moeten een kleine eigen bijdrage doen en inhoudelijk wordt veel aandacht besteed aan de gevolgen van de scheiding voor kinderen en hoe de ouders de impact van de scheiding op hun kinderen kunnen beperken. Daarnaast moet de cursus voor het einde van de echtscheidingsprocedure worden afgerond behalve als de rechter de ouders uitzondert van deelname en kan de rechter over het algemeen een weigerachtige ouder een sanctie opleggen. Het volgen van de cursus is geen ontvanke-lijkheidsvereiste zoals het Nederlandse ouderschapsplan maar de rechter kan in een aantal staten wel de echtscheiding weigeren als de verzoekende partij niet aan de cursus heeft deelgenomen. Over het algemeen zal de sanctie echter bestaan uit een

¹⁶⁷ Arizona Revised Statutes § 25-353.

¹⁶⁸ Florida Statutes § 61.21 (9).

¹⁶⁹ *Parent divorce education* is in Californië geregeld per *county*. Dit is een voorbeeld uit het *county* Santa Barbara: Santa Barbara Superior court, Rule 1507.

geldboete, een aantal dagen cel of consequenties hebben voor de verdeling van het gezag over en omgang met het kind.

8.4 *Parenting plans, mediation orientation* en *parent divorce education* in Oregon

Om een zo compleet mogelijk beeld te krijgen van deze maatregelen en de werking hiervan in de praktijk is specifiek onderzoek gedaan in één bepaalde staat in de VS waarin al deze maatregelen spelen. De keuze voor de staat Oregon is gemaakt vanwege de aanwezigheid van alle drie de in dit onderzoek betrokken maatregelen in deze staat. Oregon kent verplichte *parent education courses* voor ouders die gaan scheiden en verplichte *parenting plans*. Daarnaast heeft deze staat het volgen van mediation bij een gezagsconflict niet verplicht gesteld maar kent een verplichte *mediation orientation* sessie voor deze ouders. De keuze voor Oregon is ook gemaakt vanwege de beschikbaarheid en toegankelijkheid van bronnen door contacten met de *University of Oregon* en de bereidheid van het *Family Mediation Center* in *Lane County* om mee te werken aan het onderzoek.

De informatie over Oregon is verzameld door onderzoek vanuit Nederland en onderzoek aan de *University of Oregon*. Daarnaast zijn gesprekken gevoerd met acht professionals werkend binnen het familierecht in Oregon en is de *parent divorce education class* in *Lane County* Oregon door de onderzoeker gevolgd. De gesprekken zijn gevoerd met drie mediators (twee mediators van het *Family mediation program* en één zelfstandige mediator), twee advocaten,¹⁷⁰ twee onderzoekers, de *Family Court Coördinator* van de *Lane County Circuit Court* in Oregon en de coördinator van het *Family mediation program*.

8.4.1 Geschiedenis en doel van deze maatregelen in Oregon

Het *parenting plan*, verplichte *mediation orientation* en verplichte *parent education courses* voor ouders zijn tussen 1995 en 1997 door de wetgever geïntroduceerd als onderdeel van een grote hervorming die het familierecht moest herstructureren en minder conflictueus maken. Om deze hervorming in Oregon vorm te geven werd in 1993 de *Oregon Task Force on Family Law* opgericht. De opdracht van de *Task Force* was:

'To develop a proposal for a nonadversarial system for families undergoing divorce.'¹⁷¹

De *Task Force* had als uitgangspunt om een systeem te ontwerpen waarbij:

¹⁷⁰ Een van deze advocaten was voorzitter van de in 1993 opgerichte *Oregon Task Force on Family Law*, zie paragraaf 8.4.1.

¹⁷¹ Howe en McKnight 1995, p. 173.

1. The welfare of children shall be paramount in the resolution of family conflicts.
2. Children must learn to develop healthy relationships and to resolve conflicts in peaceful ways.
3. Whenever possible and appropriate, children shall continue to have both parents in their lives and parents shall be encouraged to work out agreements between themselves regarding their children.
4. The safety and economic wellbeing of family members shall be given priority.
5. Family members in conflict must have appropriate forums in which to grieve and accept change.
6. All families deserve respect and the support of social policy.¹⁷²

De echtscheidingscursussen zijn in 1995 als eerste ingevoerd. De wet van 1997 stelde *parenting plans* verplicht (wetsvoorstel 243) en bepaalde dat in alle gerechten vanaf 1 januari 1999 een verplichte mediation oriëntatiesessie beschikbaar moest zijn (wetsvoorstel 244).

8.4.2 Inhoud, duur en kosten van deze maatregelen

De uitvoering van de *mediation orientation* en de echtscheidingscursussen wordt in Oregon verzorgd door het *family mediation program*. Elke *county* heeft een eigen mediation program. Een *county* is vergelijkbaar met een Nederlandse gemeente. Tussen de *counties* bestaan kleine verschillen. Het hieronder beschreven programma wordt gebruikt in *Lane County*. Ouders die willen scheiden komen eerst bij de *parent divorce education class*. In *Lane County* is dit een 2,5 uur durende cursus die in de avond gegeven wordt. De verzoekende partij moet zich binnen vijftien dagen na de indiening van het verzoek tot echtscheiding opgeven voor de cursus en de verweerder binnen dertig dagen. Ouders moeten 60 dollar betalen voor de deelname. In artikel 3.425 (5b) Oregon Revised Statutes (ORS) is opgenomen dat het programma mensen niet mag uitsluiten van deelname aan de cursus als uit de stukken van de rechtbank blijkt dat ze dit bedrag niet of alleen gedeeltelijk kunnen betalen. De ouders kunnen de rechtbank dan verzoeken om een verlaging of kwijtschelding van het inschrijfgeld. Het programma van de cursus kan per *county* verschillen, *Lane County* maakt bijvoorbeeld gebruik van het *Focus on Children* programma. Tijdens de cursus krijgen de ouders naast informatie van de cursusleider een aantal korte filmpjes te zien van situaties die ze na de echtscheiding tegen kunnen komen en hoe ze daar mee om zouden kunnen gaan. De nadruk wordt voornamelijk gelegd op het in het belang van het kind vermijden van en omgaan met

¹⁷² Howe en McKnight 1995, p. 173-174.

conflicten met de andere ouder. Verder krijgen ouders informatie over de verplichting om een *parenting plan* op te stellen.¹⁷³

Na het volgen van de cursus is het de bedoeling dat de ouders samen of met behulp van een advocaat een *parenting plan* opstellen. Een *parenting plan* mag in Oregon zowel algemeen of gedetailleerd zijn.¹⁷⁴ Een algemeen *parenting plan* bevat een overzicht van hoe de *parental responsibilities* en de *parenting time* tussen de ouders verdeeld gaan worden. Daarbij moet worden vastgelegd hoe *legal custody* wordt verdeeld tussen de ouders en wat de minimale hoeveelheid *parenting time* van de niet-verzorgende of niet-gezaghebbende ouder is. Ouders kunnen vervolgens op informele basis meer gedetailleerde afspraken maken. In de wet is daarnaast een niet-limitatieve lijst opgenomen van de onderwerpen die kunnen worden opgenomen in een gedetailleerd *parenting plan*:

- (a) Residential schedule;
- (b) Holiday, birthday and vacation planning;
- (c) Weekends, including holidays, and school in-service days preceding or following weekends;
- (d) Decision-making and responsibility;
- (e) Information sharing and access;
- (f) Relocation of parents;
- (g) Telephone access;
- (h) Transportation; and
- (i) Methods for resolving disputes.¹⁷⁵

Volgens de geïnterviewde experts is er bewust voor gekozen om de kinderalimentatie geen onderdeel uit te laten maken van het *parenting plan*. De cursus en mediation moeten zich alleen richten op de zorgregeling tussen de ouders en het kind. Kinderalimentatie kan vervolgens op grond van objectieve maatstaven worden berekend en zou geen rol moeten spelen bij de onderhandelingen over de tijd die de kinderen bij elk van ouders doorbrengen.

Als de ouders er niet in slagen om zelfstandig een *parenting plan* op te stellen worden ze verwezen naar de *mediation orientation* sessie van het *mediation program*.¹⁷⁶ Tijdens deze sessie worden ouders voorgelicht over de mogelijkheden van mediation. Tot 2011 vond deze sessie plaats tussen de ouders en een mediator van het *mediation*

¹⁷³ De wettelijke minimeisen aan de inhoud van de cursus zijn te vinden in art. 3.425 (2) ORS: (a) The emotional impact of a dissolution of marriage or a separation on children at different developmental stages, (b) Parenting during and after a dissolution of marriage or a separation, (c) Custody, parenting time and shared parenting plans, (d) The effect on children of parental conduct including, but not limited to, long distance parenting, (e) Mediation and conflict resolution.

¹⁷⁴ Oregon Revised Statutes 107.102.

¹⁷⁵ Oregon Revised Statutes 107.102 (3).

¹⁷⁶ Oregon Revised Statutes 107.755, Supplementary Local Rules of the Circuit Court of the State of Oregon for Lane County, Effective February 1, 2013, rule 12.001 (1).

program. De mediator sprak eerst kort met elke ouder apart, de ouders konden dan aangeven of er bezwaren waren tegen een gezamenlijke sessie met de andere ouder, bijvoorbeeld door angsten van een van de ouders voor de andere ouder. Als dit niet het geval was werd de sessie vervolgens met beide ouders voortgezet. Was dit wel het geval dan werd geprobeerd mediation tussen de ouders op te starten terwijl de ouders zich in verschillende ruimte bevonden en de mediator heen en weer liep. Na een scherpe bezuinigingsronde in 2011 is de *mediation orientation* veranderd. Het is nu een gezamenlijke voorlichting van een groep ouders. De ex-partners volgen de voorlichting niet gezamenlijk. Een oud-mediator van het *mediation program* heeft veel kritiek op deze nieuwe manier van werken. Volgens haar was het oude systeem effectiever omdat de ouders al een beter beeld kregen van wat mediation daadwerkelijk was (omdat ze al echt in een mediation setting zaten) en ze leerden 'hun' mediator al kennen. Dit zorgde ervoor dat de ouders meer vertrouwen kregen in de mediator en de mediation. De huidige mediators van het *mediation program* zijn echter van mening dat het nieuwe systeem effectiever is. In de oude situatie hadden ouders vaak een verkeerd beeld bij de *mediation orientation* sessie. Ze dachten door de setting dat ze al met de mediation zouden beginnen maar kregen in plaats daarvan alleen informatie van de mediator. Ze waren in veel gevallen teleurgesteld dat ze de eerste sessie niets waren opgeschoten en een aantal stopten om die reden met de mediation. In de huidige situatie kunnen de ouders vragen stellen aan de mediator zonder de druk van de aanwezigheid van de andere ouder en als ze vervolgens verder gaan met mediation hebben ze daar ook echt bewust voor gekozen en kan de mediation echt van start gaan.

Na afloop van de *mediation orientation* geven de ouders op een formulier aan of ze aan mediation willen meewerken of niet. Als beide ouders instemmen met mediation kan deze van start gaan. De mediation is gratis en bestaat uit drie sessies met één van de mediators van het programma.¹⁷⁷ De mediators geven aan dat dit in bijna alle gevallen voldoende tijd is om met de ouders te komen tot een *parenting plan* waarin *legal custody* wordt geregeld en *parenting time* wordt verdeeld of dat anders na drie sessies duidelijk is of de ouders nog tot een regeling kunnen komen of niet. Als de mediator van mening is dat de ouders met iets meer tijd nog tot een regeling kunnen komen kunnen één of twee sessies meer worden gehouden. Het is alleen mogelijk om met toestemming van het mediationprogramma de ouders meer sessies te geven, ouders kunnen niet zelf kiezen om langer door te gaan met mediation, ook niet tegen betaling. Als de ouders wel door zouden willen met de mediation moeten ze een private mediator zoeken. Het is ook niet mogelijk om de andere gevolgen van de echtscheiding in de mediation te betrekken. De mediation die wordt verzorgd door het *mediation program* betreft alleen het *parenting plan*.

¹⁷⁷ De kosten voor de mediation worden betaald uit voor dit doel verhoogde griffierechten.

8.4.3 Omvang van de verplichting

Deelname aan het *parent divorce education program* is verplicht voor ouders met minderjarige kinderen die partij zijn bij:

- (a) An annulment or dissolution of marriage action.
- (b) A legal separation action.
- (c) A petition to establish custody or parenting time.
- (d) Post-decree Post-judgment litigation involving custody or parenting time.¹⁷⁸

De verplichting betreft alleen de partijen bij de procedure, als een van de ouders niet in de procedure verschijnt hoeft deze dus ook niet aan deze verplichtingen te voldoen. Na afloop van de cursus krijgen de ouders een certificaat als bewijs van deelname aan de cursus. Dit certificaat moeten de ouders aan de rechtbank overleggen. Het *Lane County mediation program* dient de certificaten direct bij de rechtbank in als de ouders bij de inschrijving voor de cursus een zaaknummer hebben opgegeven. Partijen kunnen de rechtbank gezamenlijk verzoeken om hun uit te zonderen van deze verplichting maar dit zal niet snel worden toegewezen. De rechtbank kan partijen daarnaast uitzonderen van deelname op eigen initiatief of op verzoek van één van partijen als de rechtbank van mening is dat deelname niet nodig is of de ouder(s) al aan een vergelijkbaar programma heeft/hebben deelgenomen. In de praktijk wordt deze beslissing meestal overgelaten aan de coördinator van het programma en kan deze beslissing vervolgens door de partijen aan de rechtbank worden voorgelegd.

Alle partijen bij de hierboven genoemde procedures moeten vervolgens een *parenting plan* indienen bij de rechtbank.¹⁷⁹ Als de ouders geen overeenstemming kunnen bereiken over de minimale vereisten aan het *parenting plan*, de verdeling van *legal custody* en de minimale hoeveelheid *parenting time* van de niet-verzorgende of niet-gezaghebbende ouder, moeten ze deelnemen aan de *mediation orientation*. De wet van Oregon verplicht niet de deelname aan mediation maar stelt dat ouders bekend moeten zijn met de mogelijkheden van mediation.¹⁸⁰ Deze verplichting wordt handen en voeten gegeven door het verplichten van het bijwonen van een *mediation orientation session* door de ouders.

Ouders kunnen de rechtbank verzoeken om hun uit te zonderen van deze verplichting op grond van *a finding of good cause*.¹⁸¹ De rechter heeft hiermee veel vrijheid om hierover te beslissen maar in de praktijk wordt een uitzondering echter niet snel toegezegd. Ook niet als tussen de ouders sprake is van huiselijk geweld of mishandeling. Het mediationprogramma is wettelijk verplicht om een plan te

¹⁷⁸ Oregon Revised Statutes 3.425.

¹⁷⁹ Oregon Revised Statutes 107.102.

¹⁸⁰ Oregon Revised Statutes 107.755.

¹⁸¹ Supplementary Local Rules of the Circuit Court of the State of Oregon for Lane County, Effective February 1, 2013, rule 8.052 (4).

ontwikkelen om met huiselijk geweld om te gaan. Daarbij moet onder andere in acht worden genomen dat:

- A) All mediation programs and mediators must recognize that mediation is not an appropriate process for all cases and that agreement is not necessarily the appropriate outcome of all mediation;
- B) Neither the existence of nor the provisions of a restraining order issued under ORS 107.718 may be mediated;
- C) All mediation programs and mediators must develop and implement:
 - i) A screening and ongoing evaluation process of domestic violence issues for all mediation cases;
 - ii) A provision for opting out of mediation that allows a party to decline mediation after the party has been informed of the advantages and disadvantages of mediation or at any time during the mediation; and
 - iii) A set of safety procedures intended to minimize the likelihood of intimidation or violence in the orientation session, during mediation or on the way in or out of the building in which the orientation or mediation occurs;
- D) When a mediator explains the process to the parties, the mediator shall include in the explanation the disadvantages of mediation and the alternatives to mediation;
- E) All mediators shall obtain continuing education regarding domestic violence and related issues; and
- F) Mediation programs shall collect appropriate data. Mediation programs shall be sensitive to domestic violence issues when determining what data to collect.¹⁸²

In *Lane County* volgen de ouders apart de *mediation orientation*. Hierdoor hebben ouders volgens de medewerkers de vrijheid om vragen te stellen zonder de aanwezigheid van de andere ouder over mogelijke risico's van mediation in hun situatie. In andere *counties* bijvoorbeeld *Multnomah County* volgen de ouders wel verplicht gezamenlijk de *orientation* maar wordt van tevoren contact met de ouders opgenomen over mogelijk bestaande risico's. Mochten deze risico's aanwezig zijn dan kunnen de ouders ook apart de *orientation* en eventueel vervolgens ook de mediation volgen.

Na het bijwonen van de *mediation orientation* moeten de ouders aangeven of ze doorgaan met de mediation of niet. De coördinator van het *Family mediation program* in *Lane County* geeft aan dat de ouders zich echter vaak verplicht voelen om de mediation door te zetten omdat de rechter anders een *parenting plan* zal opleggen dat misschien helemaal niet goed aansluit bij hun situatie. Bij ouders bestaat ook vaak de indruk dat de rechter de weigering om deel te nemen aan de mediation mee zou kunnen wegen bij de vaststelling van het *parenting plan*. Deze indruk wordt volgens de medewerkers van

¹⁸² Oregon Revised Statutes 107.755.

het programma vaak door de advocaten gegeven. De rechtbank krijgt echter geen informatie over wie de mediation heeft stopgezet of niet doorgezet en waarom.

De mediator laat de rechtbank weten of de ouders aan hun verplichting hebben voldaan en of de mediation is geslaagd of niet. De mediator kan de rechtbank op elk moment na de eerste oriëntatiesessie laten weten dat de mediation geen succes heeft gehad omdat de ouders geen overeenstemming kunnen bereiken, als een van de partijen weigert verder mee te werken aan de mediation of als de mediator van mening is dat één van partijen de mediation misbruikt om de gerechtelijke procedure te vertragen.

Ouders zijn niet verplicht om aan de mediationverplichting te voldoen door deel te nemen aan de *mediation orientation* van het aan de rechtbank verbonden *Family mediation program*. De ouders mogen ook naar een andere mediator gaan. De kosten hiervoor moeten ouders dan echter zelf betalen.

8.4.4 Toetsing door de rechter en sancties

De rechter controleert of aan de verplichting met betrekking tot de *parent divorce education* en de *mediation orientation* is voldaan door te controleren of het certificaat voor de *parent divorce education* en een *parenting plan* en/of de verklaring van de mediator aanwezig zijn in het dossier. De daadwerkelijke controle ligt daardoor bij de coördinator van het Family Mediation Center die de certificaten voor de *parent divorce education* en ook voor de meeste mediations afgeeft en ook moet beslissen over eventuele uitzonderingen op de verplichting voor een ouder. Uit het interview met de coördinator van het Family Mediation Center in Lane County kwam naar voren dat er regelmatig ouders protesteerden tegen de verplichting om deel te nemen aan de cursus of aan de mediation maar dat de ouders na uitleg van het belang van de cursus en de mediation en de gevolgen van een weigering eigenlijk altijd overtuigd werden om deel te nemen.

Als een van de ouders toch niet heeft deelgenomen aan de cursus of de *mediation orientation* zullen de gevolgen verschillend zijn afhankelijk van het feit of deze ouder de verzoeker of de verweerder in de procedure is. Als de verzoeker niet aan de verplichtingen heeft voldaan zal de zaak in de meeste gevallen worden aangehouden en de verzoeker aangespoord worden om dit als nog te doen. Als de verzoeker in gebreke blijft zal de zaak worden verworpen (*dismissal of the case*).¹⁸³ Het feit dat de verweerder niet aan zijn of haar verplichtingen voldoet mag niet tot vertraging van de zaak leiden. De gevolgen voor de verweerder verschillen per rechter en per *county*. In de *court rules* van *Lane County* worden de volgende maatregelen genoemd maar dit is geen limitatieve lijst:

¹⁸³ Supplementary Local Rules of the Circuit Court of the State of Oregon for Lane County, Effective February 1, 2013, rule 12.003 (7).

- (1) denying the relief sought by that party;
- (2) considering the noncompliance when ruling on issues related to custody and parenting time;
- (3) bringing contempt proceedings against that party.¹⁸⁴

Uit de interviews met de experts bleek dat het in de praktijk eigenlijk niet voorkomt dat een ouder na aansporing door de rechter niet aan zijn verplichting voldoet. Maar als dit gebeurt dan wordt in *Lane County* het niet deelnemen aan de cursus en/of de mediation vaak meegewogen bij de beslissing van de rechtbank over het *parenting plan*. In *Multnomah County* heeft het niet volgen van de cursus meestal geen directe gevolgen voor de verweerder. Pas als deze een vervolprocedure start, bijvoorbeeld omdat het *parenting plan* niet wordt nagekomen, zal de rechter hem of haar eerst verplichten om alsnog aan de cursus deel te nemen. De rechter zal wel afdwingen dat beide partijen hebben deelgenomen aan de *mediation orientation*. Sommige rechters in *Multnomah County* zijn zelfs van mening dat niet alleen de oriëntatie maar ook de mediation zelf verplicht is omdat de *court rules* van *Multnomah County* dit lijken te impliceren.¹⁸⁵ Deze verplichting zou dan echter verder gaan dan waarvoor het *statute* ruimte geeft. Het *Family mediation program* in *Multnomah County* is van mening dat mediation alleen vrijwillig kan en ook ouders die zijn teruggestuurd door de rechter worden altijd geïnformeerd over de mogelijkheid om de mediation op elk gewenst ogenblik af te breken.

Als de ouders samen een *parenting plan* hebben kunnen opstellen wordt dit gezamenlijke plan aan de rechter voorgelegd. De rechter behoudt de mogelijkheid om het *parenting plan* aan te passen. Uitgangspunt is echter dat wat de ouders onderling overeenkomen geacht kan worden in het belang van het kind te zijn. De rechter zal het *parenting plan* dan ook summier toetsen aan het belang van het kind. De geïnterviewde professionals geven aan dat een door de ouders opgesteld *parenting plan* eigenlijk altijd zal worden geaccepteerd, ook als de beschrijving van de te verdelen *parenting time* heel vaag is. Eén van de advocaten beweerde dat ook afspraken over de *parenting time* werden geaccepteerd waarin de ouders alleen afspreken om dit in onderling overleg vast te stellen.

Op grond van artikel 107.102 (4) ORS ontwikkelt de rechter een *parenting plan* als de ouders hier zelf niet in slagen. Daarbij neemt de rechter het belang van het kind en de veiligheid van de partijen in overweging. Sommige *counties* hebben standaard *parenting plans* voor zaken waarin de ouders zelf niet tot overeenstemming kunnen komen.¹⁸⁶ De rechter kan deze plannen wel aanpassen aan de situatie van de ouders maar over het algemeen zullen de ouders dit standaard *parenting plan* opgelegd krijgen.

¹⁸⁴ Supplementary Local Rules of the Circuit Court of the State of Oregon for Lane County, Effective February 1, 2013, Rule 8.012 (8). Dit is ten aanzien van de *divorce education* programma's. Uit de interviews blijkt dat hetzelfde geldt voor de *mediation orientation*.

¹⁸⁵ Supplementary Local Rules for the Circuit Court of the State of Oregon for Multnomah County, the Fourth Judicial District, effective February 1, 2012, rule 8.046.

¹⁸⁶ Zie bijlage 3 voor voorbeelden van *parenting plans* van *Marion County* en *Deschutes County* in Oregon.

In andere *counties* ontwikkelt de rechter zonder standaard een *parenting plan*. Daarbij speelt de *parenting plan guide* vaak wel een grote rol. Deze gids is te vinden op de website van het *Oregon judicial department* en bevat veel informatie over mogelijke zorgregelingen voor kinderen in bepaalde leeftijdsgroepen.¹⁸⁷ Deze gids is openbaar om ook door ouders gebruikt te kunnen worden bij het opstellen van het *parenting plan*. Er is ook een *safety focused parenting plan guide* ontwikkeld voor situaties waarin sprake is van verslaving, huiselijk geweld of andere risico's voor kinderen en ouders.¹⁸⁸

8.5 Conclusie

In dit hoofdstuk is getracht een zo goed mogelijk beeld te schetsen van *parenting plans*, verplichte mediation en *parent divorce education* in de VS in het algemeen en in de staat Oregon in het bijzonder. Uit het overzicht blijkt dat in de VS al veel ervaring is opgedaan met deze maatregelen. Veel staten van de VS hebben een *parenting plan* verplicht gesteld en kennen daarnaast een vorm van verplichte mediation en/of *parent divorce education*. De uitwerking van deze maatregelen verschilt echter in de verschillende staten. De inhoud van het *parenting plan* mag soms vaag zijn terwijl in sommige staten juist gedetailleerd is uitgewerkt wat allemaal in een *parenting plan* moet staan. Een aantal staten heeft één (oriënterende) mediationssessie verplicht gesteld en in andere staten is de gehele mediation verplicht. De keuze hiertussen lijkt vooral beïnvloed te worden door het bestaan van de overtuiging dat mediation alleen kan slagen als ouders hier vrijwillig voor kiezen of dat verplichte mediation ook tot een goede uitkomst kan leiden. Daarnaast verschilt ook de inhoud en duur van de *parent divorce education* per staat. Het doel van deze maatregelen is in alle staten echter gelijk. Geprobeerd wordt om de ouders te stimuleren om in het belang van hun kinderen ten tijde van de scheiding zelf goede afspraken te maken over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen. Hiermee zouden voor de kinderen schadelijke conflicten tussen de ouders kunnen worden voorkomen of verminderd. In het volgende hoofdstuk zal verder worden ingegaan op de knelpunten en praktische problemen die met betrekking tot deze maatregelen aan de orde zijn (geweest) in de VS en in Oregon in het bijzonder en zal een overzicht gegeven worden van het onderzoek naar de effecten van deze maatregelen in de VS.

¹⁸⁷ [www.courts.oregon.gov/Services > Family law > Parenting Plans > Parenting Plan Guide](http://www.courts.oregon.gov/Services/FamilyLaw/ParentingPlans/ParentingPlanGuide).

¹⁸⁸ [www.courts.oregon.gov/Services > Family law > Parenting Plans > Safety Focused Parenting Plan Guide](http://www.courts.oregon.gov/Services/FamilyLaw/ParentingPlans/SafetyFocusedParentingPlanGuide).

Hoofdstuk 9:

Knelpunten en effectiviteit van *parenting plans*, mediation en *parent divorce education* in de Verenigde Staten

Inleiding

In dit tweede hoofdstuk met betrekking tot het recht in de Verenigde Staten worden de in het vorige hoofdstuk beschreven maatregelen verder onderzocht. Allereerst wordt in paragraaf 9.1 ingegaan op knelpunten die met betrekking tot deze maatregelen in de literatuur en in de interviews naar voren kwamen. Vervolgens wordt een overzicht gegeven van het onderzoek naar de effecten van deze maatregelen in de praktijk (9.2).

9.1 Knelpunten van *parenting plans*, mediation en *parent divorce education* in de Verenigde Staten

In deze paragraaf worden in de literatuur en in de praktijk gevonden knelpunten besproken van de maatregelen in de Verenigde Staten. De kritiek op de maatregelen en de problemen in de praktijk komen deels overeen met de knelpunten die zijn gevonden in het eerste deel van dit onderzoek naar het Nederlandse ouderschapsplan, maar er zijn ook veel verschillen gevonden. Eerst worden twee punten besproken die in de VS van belang waren bij de invoering van deze maatregelen. De kritiek op de maatregelen vanuit de vrouwenbeweging en de rol die de mogelijkheid in de VS om zonder advocaat te procederen (*pro se litigation*) heeft gespeeld bij de invoering en vormgeving van deze maatregelen. Vervolgens wordt bekeken in hoeverre overwegingen over het waarborgen van de toegang tot de rechter en de mogelijke inbreuk op de partijautonomie door deze maatregelen in de literatuur of in de praktijk naar voren komen.

9.1.1 Kritiek vanuit de vrouwenbeweging

Een groot deel van de discussie in de VS rondom de invoering van deze maatregelen, voornamelijk ten aanzien van verplichte mediation, betrof de bescherming van de zwakkere partij in de scheiding bij het mogelijke bestaan van huiselijk geweld in de

relatie. Tegenstanders van (verplichte) mediation waren van mening dat dit in gezagsconflicten nadelig kon uitpakken voor vrouwen. Er zou sprake zijn van ongelijke onderhandelingsposities vanwege een betere sociale en economische positie van mannen.¹ Daarnaast zouden mannen van nature of door hun werkervaring betere onderhandelaars zijn en minder terugschrikken voor het aangaan van de confrontatie, terwijl vrouwen meer geneigd zouden zijn om confrontatie te vermijden en eerder met voorstellen zouden instemmen.² Ook zouden vrouwen mogelijk meer beïnvloed worden door de mening van de mediator als deze vanuit ervaring en/of onderzoek een bepaalde regeling voorstelt.³ Al deze zorgen zouden een acuut probleem vormen in situaties van huiselijk geweld. De mediator zou door zijn of haar neutrale positie niet (kunnen) ingrijpen om een bestaande machtsongelijkheid tussen partijen te corrigeren.⁴

Voornamelijk de zorgen voor de gevolgen van verplichte mediation voor vrouwen in situaties van huiselijk geweld werden door een grotere groep gedeeld. Uiteindelijk zijn in de wet en in de praktijk veel maatregelen genomen om partners tegen elkaar te beschermen bij deelname aan deze maatregelen. Zo hoeft de *parent education course of mediation orientation* vaak niet met de andere ouder samen gevolgd te worden (soms is dit zelfs verboden). Bij de mediation wordt vaak eerst een gesprek gevoerd met elke ouder apart om de ouders de ruimte te geven angsten of bezwaren te uiten tegen mediation zonder de aanwezigheid van de andere ouder. Als er risico's lijken te bestaan voor een van de partners wordt dit soms opgelost door de mediator tussen verschillende ruimtes waarin de ouders zich bevinden, heen en weer te laten gaan.

De medewerkers van het *mediation program* in *Lane County Oregon* en *Multnomah County Oregon* geven opvallend genoeg aan dat een partner die huiselijk geweld heeft ervaren juist vaak bewust kiest voor mediation. Deze ouders hebben het idee dat het 'op een of andere manier moet worden opgelost' en dat ze op deze manier meer controle hebben over de situatie dan als de rechter beslist over het *parenting plan*. De medewerkers vertellen dat in het overgrote deel van de zaken die bij het *mediation program* komen, omdat het ouders niet lukt om zelf of met behulp van een advocaat een *parenting plan* op te stellen, sprake is van problematiek naast de echtscheidings-situatie. In veel van de gezinnen speelt (een combinatie van) huiselijk geweld, alcohol- of drugsverslaving of armoede een grote rol. In het *parenting plan* moet aandacht aan deze problematiek worden besteed. Dit wordt bevestigd in onderzoek waaruit blijkt dat in 50 tot 80 procent van de zaken die bij het *mediation program* komen sprake is van huiselijk geweld.⁵

¹ O.a. Reynolds, Haris, Peebles 2007, p. 1646, Cohen 1983, p. 1 en Grillo 1991, p. 1592.

² O.a. Grillo 1991, p. 1550 en Shaffer 1988.

³ Bryan 1992, p. 480.

⁴ Grillo 1991, p. 1584.

⁵ Maxwell 1999, p. 337.

9.1.2 *Pro see litigation*

Uit het onderzoek in Oregon kwam nog een ander punt naar voren. In de Verenigde Staten is het mogelijk om te procederen zonder vertegenwoordiging door een advocaat, iets wat veel gebeurt in echtscheidingszaken.⁶ Dit zorgde ervoor dat het doel van de *parent divorce education* en de *mediation orientation* niet alleen was om de echtscheidingsproblematiek te verminderen maar ook om de gerechten te ontlasten en de procedure meer te stroomlijnen. De cursus en de mediation zouden een deel van het werk dat de rechtbank had aan het uitzoeken van deze (meestal niet erg compleet ingediende) zaken uit handen nemen. Ouders zouden tijdens de cursus ook worden voorgelicht over de manier waarop de procedure gestart moet worden en zouden daar deels in kunnen worden begeleid. De voorzitter van de *Task Force on Family Law*⁷ is van mening dat deze overweging weinig invloed heeft gehad op de politici die betrokken waren bij de invoering van deze maatregelen maar dat het wel een belangrijke invloed heeft gehad op het succes van de maatregelen omdat de gerechten hierdoor een financiële prikkel kregen om zich in te zetten voor het slagen van de maatregelen.

9.1.3 Toegang tot de rechter

Het recht op een eerlijk proces, waaronder ook het recht op toegang tot de rechter, komt in de VS voort uit de *due process clause* die is opgenomen in het *Fifth Amendment* en het *Fourteenth Amendment* van de federale grondwet. De interpretatie van deze clausules is hetzelfde. Het *Fifth Amendment* is daarbij van toepassing op federale wetgeving en het *Fourteenth Amendment* op de wetgeving van de staten. De rechten die voortvloeien uit de *due process clause* vallen uiteen in verschillende beschermingsniveaus.⁸ Een daarvan bestaat uit de procedurele waarborgen van een eerlijk proces voor de rechter. Op grond hiervan heeft eenieder recht om adequaat te worden opgeroepen voor procedures en om gehoord te worden door een onpartijdige rechter.⁹

In de uitspraak *Boddie v. Connecticut* heeft de *Supreme Court* op grond hiervan bepaald dat de toegang tot de echtscheidingsprocedure niet mag worden ontzegd aan personen die niet in staat zijn de daarvoor verschuldigde griffierechten te betalen.¹⁰ Vervolgens bepaalde de *Supreme Court* in de uitspraak *Sosna v. Iowa* uit 1975 echter dat staten de *due process clause* niet schenden als ze bepaalde voorwaarden stellen aan het verkrijgen van een echtscheiding, zolang uiteindelijk toegang verkregen kan worden tot de echtscheidingsprocedure:

⁶ Mather 2003.

⁷ Zie paragraaf 8.4.1.

⁸ Janse de Jonge 2012, p. 228.

⁹ U.S. Supreme Court, *Goldberg v. Kelly*, 397 U.S. 254, 267 (1970).

¹⁰ U.S. Supreme Court, *Boddie v. Connecticut*, 401 U.S. 371 (1971).

'The operation of the filing fee in Boddie served to exclude forever a certain segment of the population from obtaining a divorce in the courts of Connecticut. No similar total deprivation is present in appellant's case, and the delay which attends the enforcement of the one-year durational residency requirement is, for the reasons previously stated, consistent with the provisions of the United States Constitution.'¹¹

De staat mag dus bepaalde voorwaarden stellen aan het verkrijgen van een echtscheiding, bijvoorbeeld bepaalde vestigingsvoorwaarden, maar ook het volgen van een echtscheidingscursus.¹²

De voorwaarden die gesteld worden voor het verkrijgen van een echtscheiding moeten wel bij wet zijn voorzien. Zo werd in een *class-action* tegen de staat Illinois met succes een *local court rule* aangevochten die aanwezigheid bij een *parent education course* verplicht stelde voor alle ouders met minderjarige kinderen die een echtscheiding verzochten. De *statute* voorzag alleen in een discretionaire bevoegdheid voor de gerechten om ouders naar een *parent education course* te verwijzen en bevatte niet de mogelijkheid om een algemene verplichting op te leggen aan alle ouders met minderjarige kinderen in een echtscheidingsprocedure.¹³

Daarnaast mogen de voorwaarden die aan het verkrijgen van een echtscheiding worden gesteld niet in strijd zijn met andere grondrechten van de staat of de federale grondwet. In Kentucky is in 1998 een oordeel gegeven in een zaak waarin geklaagd werd over een verplichte *parent education course* bij echtscheiding die werd verzorgd door een katholieke instelling. Volgens de eisers was dit een schending van het *First Amendment* omdat hiermee een bepaald geloof zou worden ondersteund door de regering. De *district court* was echter van oordeel dat geen sprake was van schending van het *First Amendment* omdat:

'The law had a secular purpose (i.e., supporting families and minimizing litigation) and the benefit provided was neutral and non-ideological (i.e., the program content did not encourage a religious belief, and parents could substitute another program).'¹⁴

Staten mogen voorwaarden stellen aan het verkrijgen van toegang tot de echtscheidingsprocedure, bijvoorbeeld het volgen van een cursus of mediation, maar op basis van het *Fourteenth Amendment* moet de toegang tot de verplichte *parent divorce education* en/of de mediation (*orientation*) en daarmee de toegang tot de echtscheidingsprocedure, wel gewaarborgd worden. Dit heeft onder andere tot gevolg dat als de deelnemers financieel moeten bijdragen aan de cursus of de mediation er altijd een mogelijkheid moet bestaan om minder draagkrachtigen vrij te stellen van een bijdrage.¹⁵ Toch is er volgens sommige auteurs ook dan een kans dat partijen door de kosten geen toegang

¹¹ U.S. Supreme Court, *Sosna v. Iowa*, 419 U.S. 393 (1975).

¹² Biondi 1996, p. 89.

¹³ Biondi 1996, p. 89 en Clement 1998, p. 224.

¹⁴ Blaisure en Geasler 2006, p. 597.

¹⁵ Clement 1998, p. 225.

hebben tot de gerechtelijke procedures en worden gedwongen om hun conflict in mediation op te lossen. Bijvoorbeeld omdat ze met hun inkomen net onder de behoeftigheidsgrens vallen maar niet genoeg geld hebben om mediation *en* een gerechtelijke procedure te betalen of omdat er gewoon niet voldoende op het spel staat om al deze kosten te maken.¹⁶

Tot slot moet de mediation en de *parent divorce education* voldoende beschikbaar zijn. De cursus en mediation moeten op een tijdstip gegeven worden waarop ouders de mogelijkheid hebben om deze te volgen. Dit betekent dat er voor ouders in afgelegen gebieden soms een online cursus beschikbaar moet zijn en een mogelijkheid moet bestaan voor mediation via de telefoon of internet.

De bovenstaande punten zijn in de literatuur met enige regelmaat aan de orde gekomen maar in de VS is geen principiële discussie ontstaan over het waarborgen van de toegang tot de rechter bij de invoering van deze maatregelen. Opvallend is dat bepaalde opvattingen in het kader van de discussie over het verkrijgen van 'access to justice' er juist op wijzen dat het verplichten van mediation zal leiden tot een verbetering van deze toegang. Er zouden op deze manier meer vormen van geschillenbeslechting door de staat worden ondersteund. De gerechtelijke procedure wordt dan niet meer gezien als de enige vorm van 'justice' en partijen moeten toegang krijgen tot een breder spectrum van geschillenbeslechttingsmethoden:

'Rules that make mediation voluntary rather than compulsory may also diminish access indirectly, as do rules and programs that tie eligibility for mediation to prior initiation of a lawsuit.'¹⁷

9.1.4 Partijautonomie

In deze paragraaf wordt ingegaan op de vraag in hoeverre de partijautonomie van de ouders wordt aangetast door het verplicht stellen van een *parent education course*, *mediation (orientation)* en een *parenting plan*. In de VS is deze vraag in de discussie rondom de invoering van de *parent education courses* in de literatuur bijna niet aan de orde geweest. Een Canadese onderzoeker heeft hier wel over geschreven. Ten aanzien van de *mediation (orientation)* en de *parenting plans* is dit discussiepunt in de VS zijdelings aan de orde gekomen.

Parent education courses

De Canadese onderzoekster Kierstead is van mening dat het verplicht stellen van een *parent education course* bij scheiding een inbreuk kan vormen op de partijautonomie van de ouders in een echtscheidingsprocedure:

¹⁶ Cole, McEwen, Rogers, Coben en Thompson, *Mediation: Law, Policy and Practice* § 9:11.

¹⁷ McEwen en Williams 1998, p. 869.

'With such programs becoming an increasingly common part of the institutional structure of family law dispute resolution [...] it is important to be aware of the potential shift they represent for traditionally accepted limits on state interference with families.'¹⁸

Uit een onderzoek onder gerechten in de VS naar de redenen waarom wel of niet gekozen is voor het invoeren van verplichte *parent divorce education* blijkt dat deze zorgen ook door een aantal rechters gedeeld worden:

'The judiciary remains essentially conservative in both process (drawing from precedent) and personality. A substantial proportion of judges question the appropriateness of intervention in people's lives beyond the courtroom doors. In this study, one in eight were of the opinion that divorce education programs for parents are inappropriate ventures for the court.'¹⁹

Als gekeken wordt naar het ingrijpen door de staat in het gezinsleven moet volgens Kierstead onderscheid gemaakt worden tussen die situatie waarin dit gebeurt in het kader van kindbeschermingsmaatregelen of in het kader van het regelen van de verdeling van de ouderlijke verantwoordelijkheid na een echtscheiding. Ingrijpen gebeurt altijd op grond van het belang van het kind maar dit beginsel heeft in deze situaties een verschillende invulling:

'The assumption behind this distinction is that it is considered acceptable in the child protection context for the state to actively intervene, without parental invitation or consent to do so, in families where parental functioning has fallen below a particular threshold.'²⁰

Het is echter minder duidelijk in hoeverre de staat *preventief* mag ingrijpen in een situatie ten aanzien waarvan onderzoek heeft uitgewezen dat er een risico voor het kind bestaat maar dit risico zich (nog) niet in een individueel geval heeft gerealiseerd.

Kierstead beschrijft het onderscheid van Blaisure en Geasler van methoden die cursussen gebruiken om hun doelen te bereiken, *basic programs*, *skills building programs* en *therapeutic programs*.²¹ Deze methoden beschrijven volgens haar verschillende niveaus van overheidsingrijpen in het gezin waarbij de *basic programs* het minst ingrijpend zijn. Ze is van mening dat het verstrekken van informatie aan ouders die willen scheiden over de echtscheidingsprocedure, bestaande conflictoplossingsmethoden, zoals mediation, en de gevolgen van een scheiding voor kinderen belangrijk is om ervoor te zorgen dat ouders een geïnformeerde beslissing kunnen nemen over de manier waarop ze willen scheiden en hun houding daarin tegenover hun kinderen. De *basic programs* zijn volgens de auteur dan ook een toegestane vorm van overheids-

¹⁸ Kierstead 2011, p. 140.

¹⁹ Arbuthnot 2002, p. 379.

²⁰ Kierstead 2011, p. 142.

²¹ Zie paragraaf 8.3.2.

bemoeienis, die de partijautonomie juist vergroten. Als een cursus echter gericht is op het beïnvloeden van het gedrag van de ouders gaat dit volgens de auteur te ver:

'other than in cases where a harmful level of mal-adaptive behavior that causes a significant risk of harm to a child is found to exist, courts and legislatures should be reluctant to interfere with parental autonomy regarding child-rearing practices. As a result, it is difficult to accept that a "Skills-building" program aimed at promoting demonstrably changed parental practices, if mandated for all separating parents, would constitute an acceptable level of state interference.'²²

Uit onderzoek blijkt echter dat er wel aanwijzingen zijn dat *skillsbuilding programs* een groter effect hebben op het gedrag van ouders (conflictverminderend) dan de *basic programs*.²³

Ondanks de bezwaren die kunnen worden geuit tegen het verplichten van *parent divorce education* in verband met de toegang tot de rechter of de autonomie van de partijen reageren de deelnemende ouders over het algemeen erg positief op de cursussen. In een aantal onderzoeken is de ouders direct na afloop van de cursus gevraagd naar hun mening over de cursus en of ze dachten iets geleerd te hebben. De uitkomsten van deze onderzoeken zijn opvallend positief.²⁴ Ouders geven aan dat ze erg tevreden zijn over de cursussen en de professionals die de cursussen geven. De ouders rapporteren ook over verschillende onderwerpen te hebben geleerd en nieuwe vaardigheden te hebben opgedaan. Ouders hebben bijvoorbeeld geleerd over de impact van echtscheiding op hun kinderen, hun eigen reacties op de echtscheiding, de invloed van echtscheiding op ouderschap en hoe ouders hun eigen gedragingen als ouder kunnen aanpassen.²⁵ Ouders geven over het algemeen aan dat de cursus informatief is en dat ze deze zouden aanraden aan andere ouders. Ook is het merendeel van de ouders die aan een verplichte cursus hebben deelgenomen van mening dat de cursus verplicht moet blijven.²⁶ Het merendeel van de ouders ervaart de cursus dus niet als een (te grote) inbreuk op hun gezinsleven.

Parenting plans en mediation (orientation)

Een mogelijke inbreuk op de partijautonomie is in de VS geen onderdeel van discussie geweest met betrekking tot (het invoeren van) de verplichting om een gezamenlijk of eenzijdig *parenting plan* te overleggen bij een verzoek tot echtscheiding. Waarschijnlijk omdat de rechter van oudsher al een bevoegdheid heeft om (zo nodig ambtshalve) over het gezag en vaak ook over de omgang te beslissen. Hierdoor wordt het stimuleren van ouders om hier zelf iets over af te spreken of om hier over na te denken mogelijk gezien als het stimuleren van ouders om gebruik te maken van de partijautonomie die ze

²² Kierstead 2011, p. 150.

²³ Kierstead 2011, p. 151 en zie paragraaf 9.2.1.

²⁴ O.a. Arbuthnot en Gordon, 1996; Brandon, 2006; Feng en Fine 2000, McKenzie en Guberman 2000, Laufer en Berman 2006, Schramm en Calix 2011 en Brotherson, White en Masich 2010.

²⁵ Schramm en Calix 2011 en Brotherson, White en Masich 2010.

²⁶ O.a. Kramer en Washo 1993, Gray, Verdick, Smith en Freed 1997 en Brandon 2006.

hebben om hier zelf over te beslissen door zelf een *parenting plan* op te stellen. Doen ze dit niet dan laten ze de beslissing over aan de rechter.

Self-determination of de autonomie van partijen om een mediator te kiezen en om wel of niet met afspraken in te stemmen wordt door veel auteurs en mediators gezien als de belangrijkste voorwaarde om de mediation te laten slagen. In Californië is deze voorwaarde ook opgenomen in rule 3.853 van de *California Rules of Court* en in de *Model Standards of Conduct for Mediators*:

'Parties may exercise self-determination at any stage of a mediation, including mediator selection, process design, participation in or withdrawal from the process, and outcomes.'²⁷

In hoeverre aan deze voorwaarde voldaan kan worden als de ouders verplicht worden om deel te nemen aan mediation is in de eerste plaats afhankelijk van het antwoord op de vraag of de verplichting om deel te nemen aan mediation los kan worden gezien van de verplichting om het conflict met behulp van mediation te beslechten. In hoeverre zet verplichte mediation partijen onder druk om tot afspraken te komen? Is er een verschil tussen het verplichten van de deelname aan mediation en het verplicht sluiten van een overeenkomst? In de literatuur zijn de meningen hierover verdeeld. Sommige auteurs zijn van mening dat het verplichten van de deelname aan mediation automatisch dwang met zich brengt om in de mediation tot een overeenkomst te komen.²⁸ Dit zou vervolgens leiden tot oneerlijke uitkomsten:

'Critics of mandatory mediation are of the opinion that there cannot possibly be a neat demarcation or even a semantic difference between coercion *into* and *within* mediation.'²⁹

Andere auteurs zijn van mening dat de verplichting om deel te nemen aan mediation aan partijen nog steeds de vrije keuze laat om tijdens de mediation wel of niet met afspraken in te stemmen.³⁰ De verplichting zorgt er alleen voor dat partijen moeten proberen om tot een overeenkomst te komen maar als tijdens de mediation blijkt dat partijen niet tot een regeling kunnen komen waarmee beiden in kunnen stemmen kunnen ze hun conflict alsnog aan de rechter voorleggen. Deze opstelling wordt enigszins ondersteund door de uitkomsten van onderzoek waaruit blijkt dat tussen vrijwillige mediation en verplichte mediation geen grote verschillen bestaan als gekeken wordt naar de hoeveelheid geslaagde mediations.³¹ Als de verplichting om aan mediation deel te nemen tot gevolg zou hebben dat partijen zich gedwongen voelen om een overeenkomst te sluiten dan is te verwachten dat het aantal geslaagde mediations

²⁷ USGS Model Standards of Conduct for Mediators, Standard I. Self-Determination, www.usgs.gov.

²⁸ Quek 2010, p. 485, hierbij wordt verwezen naar Wissler 1997, Grillo 1991, Katz 1993 en Myers 1988.

²⁹ Quek 2010, p. 485.

³⁰ Gaschen 1995, p. 488 en Sander, Allen en Hensler 1996, p. 886.

³¹ Zie verder ook paragraaf 9.2.2.

in de groep verplichte mediations hoger is.³² Toch is dit niet geheel duidelijk. De twee groepen die hierbij vergeleken worden zijn waarschijnlijk erg verschillend. De verplichte mediationgroep bestaat, in tegenstelling tot de vrijwillige mediationgroep, waarschijnlijk voor een aanzienlijk deel uit personen die niet vrijwillig voor mediation zouden hebben gekozen als ze de vrije keus hadden gehad. Dit zou een indicatie kunnen zijn dat de kans voor deze groep om tot overeenstemming te komen kleiner is. Dat deze groep vervolgens even vaak tot een overeenkomst komt als de groep die vrijwillig heeft gekozen om te proberen om hun conflict met behulp van mediation op te lossen zou erop kunnen wijzen dat de ouders in de verplichte mediation groep zich meer onder druk gezet voelden om tot een overeenkomst te komen. Quek geeft daarnaast aan dat veel variabelen van invloed kunnen zijn op het slagingspercentage in (verplichte) mediation en dat dit percentage alleen niet voldoende is om uit te sluiten dat sprake is van dwang in verplichte mediation om tot een overeenkomst te komen.³³

De mate van dwang die ouders voelen om tot overeenstemming te komen is afhankelijk van de verdere invulling van de mediationverplichting. Verschillende instituties en auteurs zijn van mening dat het voor verplichte mediation noodzakelijk is om participatievereisten te hebben om te zorgen dat de verplichting niet misbruikt wordt of alleen gezien wordt als een extra drempel voor de gerechtelijke procedure. Als er in de wet een duidelijke en objectieve beschrijving is opgenomen van de mediationverplichting is voor de ouders duidelijk waaraan ze moeten voldoen om hun conflict vervolgens aan de rechter te kunnen voorleggen. De ouders moeten bijvoorbeeld één of een aantal mediationssessie(s) bijwonen en kunnen vervolgens als ze niet tot een overeenkomst (willen) komen de rechter over hun conflict laten beslissen. Onduidelijkheid over de omvang van de mediationverplichting kan echter leiden tot grote druk op de ouders om de mediation te laten slagen:

'But where the mediation is ordered by a court, participation requirements should not unduly interfere with the parties' choice as to such forms of participation, how to present and argue their case, what information to reveal, whether to make offers or counteroffers and whether to settle.'³⁴

In veel staten is echter niet duidelijk aan welke vereisten de ouders moeten voldoen om aan de mediationverplichting te voldoen. Soms is helemaal niets in de wet opgenomen en in een aantal staten is bepaald dat de ouders in *good faith* aan de mediation moeten deelnemen. Vaak is echter niet duidelijk wat *good faith* deelname inhoudt.³⁵ Betekent deelname in *good faith* dat ouders een voorstel moeten doen voor een *parenting plan*? Kan een door de rechter als redelijk beoordeeld voorstel van een van de ouders door de andere ouder zonder opgaaf van redenen worden geweigerd? Er is ten aanzien van echtscheidingsmediation niet veel jurisprudentie over de invulling van het *good*

³² Quek 2010, p. 486.

³³ Quek 2010, p. 487.

³⁴ Sherman 1997, p. 14.

³⁵ Cole, McEwen, Rogers, Coben en Thompson, Mediation: Law, Policy and Practice §9:3 en §9:5 en Zylstra 2001, p. 86.

faith vereiste maar in *case law* op andere gebieden is wel een aantal aanwijzingen te vinden van hoe dit zou kunnen worden ingevuld. Vaak wordt door de rechter daarbij geen definitie gegeven van wat *good faith* inhoudt maar wordt bepaald wat in die situatie als *bad faith* te bestempelen is. In een uitspraak die betrekking heeft op een *statute* waarin een verplichting wordt opgelegd om voor het starten van de gerechtelijke procedure een *good faith effort* te maken om een geschil over *tortious conduct* te schikken werd de volgende definitie gegeven van *bad faith*:

"failed to make a good faith effort to settle" [...] if he has (1) fully cooperated in discovery proceedings, (2) rationally evaluated his risks and potential liability, (3) not attempted to unnecessarily delay any of the proceedings, and (4) made a good faith monetary settlement offer or responded in good faith to an offer from the other party. If a party has a good faith, objectively reasonable belief that he has no liability, he need not make a monetary settlement offer.¹³⁶

Er kunnen wel vergaande consequenties worden verbonden aan het oordeel van de rechter dat een ouder niet in *good faith* heeft deelgenomen. In Maine zijn alle mogelijke sancties die de rechter kan opleggen in de wet opgenomen:

'(4) No agreement; good faith effort required. When agreement through mediation is not reached on an issue, the court must determine that the parties made a good faith effort to mediate the issue before proceeding with a hearing. If the court finds that either party failed to make a good faith effort to mediate, the court may order the parties to submit to mediation, may dismiss the action or a part of the action, may render a decision or judgment by default, may assess attorney's fees and costs or may impose any other sanction that is appropriate in the circumstances.'¹³⁷

De Amerikaanse Orde van Advocaten heeft in 2004 een resolutie aangenomen over *good faith* vereisten bij verplichte mediation.³⁸ De Orde is van mening dat het gebrek aan een duidelijke definitie van *good faith* geschillen aanmoedigt en de vertrouwelijkheid van de mediation in gevaar brengt. Daarom zouden alleen objectieve participatievereisten ten aanzien van verplichte mediation in de wet moeten worden opgenomen. Bijvoorbeeld de verplichting om binnen een bepaalde periode voor een bepaalde duur aanwezig te zijn bij de mediation.

Quek is van mening dat participatievereisten nodig zijn voor het slagen van verplichte mediation maar pleit ook voor objectief te toetsen vereisten in plaats van een ongedefinieerde *good faith* standaard:

³⁶ Supreme Court of Ohio, *Kalain v. Smith*, 25 Ohio St. 3d 157 (1986), Cole, McEwen, Rogers, Coben en Thompson, *Mediation: Law, Policy and Practice* §9:6.

³⁷ Maine Statute 19-A §251.

³⁸ ABA Section of Dispute Resolution, Resolution on good faith requirements for mediators and mediation advocates in court-mandated mediation programs, approved by Section Council, August 7, 2004, www.americanbar.org.

'There is a palpable tension between the courts' desire to exert control over the parties' conduct in mediation and the need for parties to exercise the fullest level of autonomy within the mediation. The solution lies in developing standards that are as clear and objective as possible, and involve the least amount of interference by the court in the mediation process.'

Volgens Quek zouden dit vereisten moeten zijn die de rechter kan toetsen zonder inbreuk te maken op het inhoudelijke mediation proces. De partijen moeten:

- a) aanwezig zijn tijdens de mediation;
- b) gemachtigd zijn om afspraken te maken;³⁹
- c) vooraf schriftelijk verslag doen van hun standpunt in de zaak en daarbij de feiten van de zaak en hun argumenten ter onderbouwing van hun standpunt presenteren.

Uit gesprekken met de voorzitter van de *Task Force on Family Law* en een advocate die betrokken is geweest bij de implementatie van de wetgeving in *Multnomah County* blijkt dat er in Oregon tijdens de invoering van verplichte *mediation orientation* geen discussie is ontstaan over de vraag of dit een (te grote) beperking van de autonomie van partijen zou zijn. Ook in de jaren daarna is hier niets over geschreven en is dit verder niet aan de orde geweest. Omdat de mediation gratis is en alleen een eerste voorlichting verplicht is voor de partijen wordt dit alleen gezien als een uitbreiding van de mogelijkheden die de ouders hebben om hun conflict op te lossen. Na de *mediation orientation* kunnen de ouders vrij kiezen of ze door willen gaan met de mediation of niet. Ze worden dan ook niet gedwongen om daadwerkelijk mediation door te zetten of om tot overeenstemming te komen.

9.2 Onderzoek naar de effecten van *parent divorce education* en mediation

In deze paragraaf wordt een overzicht gegeven van het onderzoek naar de effecten van deze maatregelen in de praktijk. Eerst met betrekking tot *parent divorce education* en vervolgens voor (verplichte) mediation.

9.2.1 Onderzoek naar de effecten van *parent divorce education*

In de Verenigde Staten is veel onderzoek gedaan naar de effecten van *parent divorce education* bij echtscheiding. Er zijn echter enkele factoren die het lastig maken om algemene conclusies te trekken uit deze verschillende onderzoeken. Ten eerste is uit het bovenstaande overzicht al gebleken dat er grote inhoudelijke en organisatorische verschillen zijn tussen cursussen in de verschillende staten en soms ook tussen

³⁹ Dit vereiste zou bij *parenting plan mediation* geen rol spelen tenzij ouders de mogelijkheid zouden hebben om zich door een ander te laten vertegenwoordigen in de mediation.

cursussen die in een bepaalde staat worden aangeboden. De lengte en de inhoud van de cursussen kan verschillen, maar ook zijn sommige cursussen meer gericht op discussie en interactie tussen de ouders onderling en tussen de ouders en de docenten en zijn andere cursussen meer gericht op het verstrekken van informatie. In de meeste van de onderzoeken worden deze verschillen niet betrokken. Daarnaast worden in de studies uiteenlopende onderzoeksmethoden en onderzoeksdesigns gebruikt. Sommige onderzoeken hebben een meetmoment voor en een meetmoment na afronding van de cursus. Andere studies meten alleen nadat de cursus is afgelopen. De steekproeven verschillen in grootte van twintig tot tegen de achthonderd respondenten. Daarnaast gebruiken de onderzoeken verschillende uitkomstmaten. Sommige studies meten het effect op de conflicten tussen de ouders, andere het welzijn van kinderen en weer andere het voorkomen van *relitigation*. Dit alles maakt het lastig om algemene conclusies trekken over de effecten van *parent divorce education*.

Er bestaan twee redelijk recente overzichtsstudies naar de effecten van echtscheidingscursussen. Een onderzoek van Douglas en een onderzoek van Fackrell, Hawkins en Kay. Deze onderzoeken zullen hieronder eerst worden beschreven en vervolgens wordt nog gekeken naar een aantal meer recente studies die niet in deze onderzoeken zijn meegenomen.

Het onderzoek van Douglas is gepubliceerd in 2006 en betreft achttien onderzoeken in het overzicht.⁴⁰ Het onderzoek van Fackrell, Hawkins en Kay is uitgevoerd in 2010.⁴¹ Dit onderzoek bestaat uit een meta-analyse van 28 studies naar de effecten van *parent divorce education*. Zeventien van de door Douglas onderzochte studies worden ook in dit onderzoek meegenomen. Een meta-analyse is een onderzoek dat alle onderzoeken naar de effecten van een bepaalde interventie met elkaar vergelijkt en probeert om conclusies over de effecten van de maatregel te trekken uit deze verzameling van studies. Hiervoor wordt zowel naar gepubliceerde als niet-gepubliceerde onderzoeken gezocht. Als alle onderzoeken zijn geïdentificeerd worden de uitkomstmaten gestandaardiseerd door deze systematisch te coderen om een vergelijking mogelijk te maken. Vervolgens wordt het totale effect berekend dat door de onderzoeken is gevonden. Daarbij wordt meer gewicht toegekend aan onderzoeken met meer betrouwbare en statistisch nauwkeurige resultaten.

Douglas heeft de onderzochte studies onderverdeeld in drie groepen. Onderzoeken waarbij direct na afronding van de cursus is gemeten, onderzoeken die één tot zes maanden na de cursus plaatsvonden en follow-ups die een jaar of langer na het einde van een cursus werden afgenomen. De eerste groep bestaat uit twee studies waarvan één gebruik maakte van een controlegroep in de onderzoeksopzet (Zimmerman).⁴² Het andere onderzoek had geen controlegroep (Yankeelov).⁴³ Er waren in deze groep geen eenduidige uitkomsten. Zimmerman vond dat het ouderlijk conflict was verminderd maar trof geen veranderingen aan in *parental adjustment*. Uit

⁴⁰ Douglas 2006, p. 48-56.

⁴¹ Fackrell, Hawkins en Kay 2011.

⁴² Zimmerman, Brown en Portes 2004.

⁴³ Yankeelov e.a. 2003.

het onderzoek van Yankeelov bleek dat ouders beter waren geïnformeerd over de behoeftes van hun kinderen en dat de ouders zich anders opstelden ten aanzien van hun kinderen, hun ouderschap en de scheiding.

De tweede groep bestaat uit negen onderzoeken.⁴⁴ Volgens Douglas is er in deze groep meer uniformiteit bij de gemeten resultaten waardoor meer algemene conclusies kunnen worden getrokken.⁴⁵ Uit dit overzicht blijkt dat vooral sterke aanwijzingen te vinden zijn dat gedragsveranderingen van de ouders ook enkele maanden na afloop van de cursus nog aanwezig zijn. Ook was de kennis over de behoeftes van de kinderen na een scheiding niet verloren gegaan. Er zijn ook aanwijzingen dat het ouderlijk conflict ook een aantal maanden na de cursus is verminderd. Twee van de vier onderzoeken met deze uitkomst hadden echter geen controlegroep en één ander onderzoek vond geen vermindering in ouderlijk conflict. Nog iets minder sterk is het bewijs dat de cursus heeft gezorgd voor een verbetering in wat genoemd wordt de *co-parenting relationship*, waarmee bedoeld wordt dat ouders beter invulling kunnen geven aan hun gezamenlijk ouderschap en minder vaak terugkomen bij de rechter (*relitigation*). Er werden voor deze beide uitkomsten in één studie positieve resultaten gevonden terwijl de andere studies geen verschil aantroffen.

De laatste groep bestaat uit zeven studies, elk met een goede onderzoeksopzet met een grote steekproef en waarbij ook een controlegroep werd gebruikt.⁴⁶ Het sterkste gevonden effect in deze onderzoeken is de vermindering van ouderlijk conflict. Twee van de drie studies die dit onderzochten concludeerden dat ouders die een cursus hadden gevolgd minder ouderlijke conflicten hadden dan ouders die geen cursus hadden gevolgd. Er werden geen sterke aanwijzingen gevonden voor andere positieve effecten. Twee studies toonden aan dat er een vermindering was in *relitigation* terwijl twee andere studies juist een toename van *relitigation* vonden. Eén studie vond een verbetering in het contact tussen het kind en de niet-verzorgende ouder maar in een andere studie bleek er op dit punt geen verschil te zijn tussen ouders die de cursus wel en niet hadden gevolgd. Als laatste werden er geen aanwijzingen gevonden dat de *co-parenting* relatie was verbeterd of dat de ouders nu meer kennis hadden van de behoeftes van hun kinderen na scheiding.

De conclusie van Douglas is dat er op sommige punten sterke aanwijzingen te vinden zijn voor een positief effect van *parent divorce education*, bijvoorbeeld ten aanzien van een vermindering van het ouderlijk conflict, aanpassingen in het gedrag van de ouders, en een verbetering van de kennis van ouders over de gevolgen van de scheiding voor kinderen. Maar door de hierboven al genoemde methodologische problemen en omdat nog niet voldoende onderzoek is gedaan kunnen hierover nog geen definitieve conclusies worden getrokken en kunnen over andere effecten zoals

⁴⁴ Arbuthnot en Gordon 1996, Arbuthnot, Kramer en Gordon 1997, Bacon en McKenzie 2004, Kramer e.a. 1998, Kramer en Washo 1993, Kurkowski, Gordon en Arbuthnot 1993, McKenzie en Guberman 2000, Shifflet en Cummings, 1999, Thoennes en Pearson 1999.

⁴⁵ Douglas 2006, p. 53.

⁴⁶ Criddle, Allgood en Piercy 2003, deLusé 1999, Douglas 2004, Kramer en Kowal 1998, McCure 2002, McKenry, Clark en Stone 1999, Toews en McKenry 2001.

relitigation en het contact tussen het kind en de niet-verzorgende ouder nog geen uitspraken worden gedaan.⁴⁷

Daarnaast stipt Douglas aan dat geen van deze onderzoeken de verschillen tussen cursussen met elkaar vergelijkt. De meeste onderzoeken focussen op de kortdurende, minder intensieve cursussen. Alleen het onderzoek van Kramer e.a. vergelijkt *focused skills based programs* met bredere *information based programs*. Hieruit blijkt dat de meestal langere en intensievere *skills based programs* in staat waren de communicatie tussen de ouders te verbeteren terwijl de *information based programs* dat niet konden. De intensievere programma's lijken meer in staat om gedragsveranderingen bij de ouders teweeg te brengen.⁴⁸

Fackrell, Hawkins en Kay maakten een meta-analyse van 28 studies. In de presentatie van de uitkomsten van hun onderzoek wordt onderscheid gemaakt tussen de onderzoeken waarbij een controlegroep is gebruikt en onderzoeken waarbij dit niet het geval was. In de onderzoeken waarbij geen controlegroepen zijn gebruikt bleken kleine maar statistisch significante effecten te kunnen worden aangetoond (gemiddeld $d=.21$ ($p<.001$)). De totale effectgrootte van de onderzoeken met controlegroep was iets groter, gemiddeld $d=.39$ ($p<.000$). Dit laatste betekent volgens de onderzoekers dat ouders die deelnamen aan een cursus in deze onderzoeken ongeveer 50 procent 'beter af' waren in vergelijking met ouders die niet hadden deelgenomen.

Deze gemiddelde totale effectgrootte is afgeleid uit vijf concepten waarbinnen de onderzoekers de uitkomsten van de studies vervolgens hebben onderverdeeld. Uit het onderzoek blijkt dat zeventien studies een matig positief effect ($d=.36$) van de cursussen op de ouderlijke samenwerking laten zien. Daaronder valt onder andere een vermindering van ouderlijk conflict, het blootstellen van kinderen aan ouderlijk conflict en het verbeteren van de relatie en de samenwerking tussen ouders. Ouders die aan een cursus hadden deelgenomen bleken ongeveer 40 procent beter af te zijn dan ouders die niet hadden deelgenomen.⁴⁹ Bij de bestudering van acht onderzoeken zonder controlegroep werd een kleiner effect gevonden van $d=.20$.

In negen studies werd een matig effect ($d=.49$) gevonden voor verbetering van de ouder-kindrelatie.⁵⁰ Dit betekent dat ouders die aan de cursus hebben deelgenomen op dit punt ongeveer 60 procent beter af waren dan ouders die niet hebben deelgenomen. De drie onderzochte studies zonder controlegroep hadden weer een veel kleinere effectgrootte van $d=.13$.⁵¹ Daarnaast werden ook matige effecten gevonden van de cursussen op het welzijn van het kind ($d=.53$) en het welzijn van de ouders ($d=.61$). Dit betekent dat kinderen waarvan de ouders een cursus hebben gevolgd ongeveer 70

⁴⁷ Douglas 2006, p. 56.

⁴⁸ Douglas 2006, p. 55.

⁴⁹ Fackrell, Hawkins en Kay 2011, p. 112.

⁵⁰ Fackrell, Hawkins en Kay 2011, p. 113.

⁵¹ Fackrell, Hawkins en Kay 2011, p. 113.

procent beter af waren en de ouders zelf ongeveer 80 procent.⁵² Hierbij wordt wel door de onderzoekers aangetekend dat in de meeste onderzoeken naar het welzijn van kinderen het gedrag van kinderen niet direct werd gemeten maar door de ouders werd gerapporteerd. Dit kan van invloed zijn geweest op de uitkomsten. Voor het welzijn van kinderen vonden zes onderzoeken zonder controlegroep en drie studies ten aanzien van het welzijn van ouders voor beide onderwerpen een effect van $d=.19$. Tot slot werd gekeken naar de door de onderzoeken gevonden effecten op *relitigation*. Dit werd slechts door enkele studies onderzocht. Zes studies vonden een klein en statistisch niet significant effect ($d=.19$). In twee studies zonder controlegroep werd een groter, statistisch significant effect ($d=.38$) gevonden.⁵³

Naast de berekening van de effecten voor deze vijf onderwerpen hebben de onderzoekers ook gekeken of er een verschil te vinden is tussen de effecten van vrijwillige en verplichte cursussen en tussen langere en kortdurende programma's.⁵⁴ Hieruit bleek dat vrijwillige programma's een iets groter effect hadden dan verplichte programma's ($d=.48$, $p<.001$ tegen $d=.35$, $p<.001$) maar dit verschil was niet statistisch significant. Ook hadden de langere programma's (meer dan 10 uur) een iets groter effect dan de kortdurende programma's van één tot drie uur ($d=.37$, $p<.01$ tegen $d=.26$, $p<.05$) maar ook dit effect was niet statistisch significant.⁵⁵

De onderzoekers concluderen dat deze analyse ondanks het relatief kleine aantal beschikbare studies naar dit onderwerp toch belangrijke vroegtijdige ondersteuning geeft voor de opvatting dat *parent divorce education* een positief effect heeft op het verminderen van de negatieve gevolgen van echtscheiding voor kinderen en ook voor ouders:

'While more high-quality research is needed to confirm the positive potential of DPEs [divorcing parents education programs], we probably know enough from the current body of research to justify continuing and even increasing support for this preventative social policy.'⁵⁶

Daarnaast leggen de onderzoekers nog nadruk op het feit dat er geen significant verschil is gevonden tussen het effect van korte en lange cursussen. De kortere cursussen vereisen echter minder publieke middelen. Daarnaast is ook geen significant verschil gevonden tussen de effecten van verplichte en vrijwillige cursussen, al werd ten aanzien van de vrijwillige cursussen wel een groter effect gevonden. Er zou volgens de onderzoekers een kosten-batenanalyse moeten worden gemaakt om te bepalen of het verplicht stellen van cursussen rendabel is:

⁵² Fackrell, Hawkins en Kay 2011, p. 113-114.

⁵³ Fackrell, Hawkins en Kay 2011, p. 114.

⁵⁴ Fackrell, Hawkins en Kay 2011, p. 112.

⁵⁵ Voor de programma's in de tussencategorie (4-9 uur) was geen vergelijking mogelijk.

⁵⁶ Fackrell, Hawkins en Kay 2011, p. 115.

'But if only a small proportion of parents volunteer for DPEs, which seems likely, then systems that mandate participation will likely produce greater social and fiscal benefits than voluntary programs, even if voluntary programs produce somewhat larger program effects than mandated ones.'⁵⁷

Er zijn redelijk recent nog drie artikelen gepubliceerd over de effecten van *parent divorce education*. In één onderzoek werden de scores van de ouders die een cursus hebben gevolgd vergeleken met hun scores voor de cursus. Ouders bleken voornamelijk vlak na de cursus positief over de inhoud van de cursus maar dit nam in de nametingen iets af.⁵⁸ Daarnaast bleek dat de ouders hun kinderen minder blootstelden aan de onderlinge conflicten dan voor het volgen van de cursus.⁵⁹ Een andere studie onderzocht de door ouders toegekende waarde aan de cursus. Ook in deze studie werden positieve resultaten gevonden, de ouders beleefden de cursus als nuttig en leerzaam.⁶⁰

Een artikel van Sigal, Sandler, Wolchik en Braver betreft een bespreking van evaluaties van specifieke met een rechtbank verbonden echtscheidingscursussen.⁶¹ Uit dit overzicht blijkt dat maar weinig van deze onderzoeken een ontwerp hebben waarin een controlegroep wordt gebruikt. Daarnaast is bij sommige programma's het doel van de cursus vooraf niet duidelijk of is het doel wel gespecificeerd maar komt dit doel niet terug in de uitkomstmaten van het evaluatieonderzoek. Zo hadden zeven programma's het doel om het contact tussen de uitwonende ouder en het kind te verbeteren maar werd maar in één evaluatie ook daadwerkelijk onderzocht of dit doel was bereikt. Dat was voor dat programma niet het geval.⁶² De onderzoekers concluderen dat er weinig bewijs is dat *parent divorce education programs* hun doelen daadwerkelijk bereiken. Dit gebrek wordt volgens de onderzoekers echter veroorzaakt door de methodologische beperkingen van de bestaande evaluaties. Het zou daarom te ver gaan om te concluderen dat deze programma's niet werken, het is alleen nog niet duidelijk bewezen of ze effect hebben.⁶³

In *Lane County* Oregon wordt gebruikt gemaakt van het 'Focus on Children' programma. Dit is een versie van dit programma dat voor *Lane County* is ontwikkeld. Andere *counties* gebruiken eigen aangepaste programma's, in sommige gevallen zijn deze zelf ontwikkeld en in andere *counties* wordt gebruik gemaakt van bestaande programma's zoals het 'Children in the middle' programma. Voor alle gebruikte programma's moet in empirisch onderzoek het effect aangetoond zijn. Helaas is dit onderzoek voor het 'Focus on Children' programma van *Lane County* niet beschikbaar. Dit programma is echter grotendeels gebaseerd op het bestaande 'Children in the middle' programma waar

⁵⁷ Fackrell, Hawkins en Kay 2011, p. 115.

⁵⁸ Schramm en Calix 2011, p. 545-547.

⁵⁹ Schramm en Calix 2011, p. 545-547.

⁶⁰ Brotherson, White en Masich 2010, p. 475 ev.

⁶¹ Sigal, Sandler, Wolchik en Braver 2011.

⁶² Sigal, Sandler, Wolchik en Braver 2011, p. 134.

⁶³ Sigal, Sandler, Wolchik en Braver 2011, p. 135.

wel onderzoek over beschikbaar is.⁶⁴ De evaluaties van dit programma zijn over het algemeen positief, zo vonden Arbutnot, Kramer en Gordon dat de ouders die aan het programma hadden deelgenomen na afloop van de echtscheidingsprocedure minder vaak terugkwamen bij de rechter met conflicten over de kinderen.⁶⁵ Uit een meer recente studie in Nieuw Zeeland van Gillard en Seymour bleek dat ouders na deelname aan de cursus meer kennis hadden over de impact van hun scheiding op hun kinderen en was het gedrag en welbevinden van de kinderen verbeterd.⁶⁶ Het *Family mediation program* in *Lane County* deelt na afloop van elke cursus een evaluatieformulier uit aan de deelnemers met drie vragen naar de mening van de deelnemers over de cursus. De coördinator van het programma geeft aan dat 70 tot 80 procent van de deelnemers het programma positief beoordeelt. Helaas wilde ze geen verdere inzage geven in de uitkomsten van deze evaluaties.

9.2.2 Onderzoek naar de effecten van (echt)scheidingsmediation

In de Verenigde Staten is veel onderzoek gedaan naar de effecten van (verplichte) mediation. Het bestaande onderzoek kent, net als het onderzoek naar *parent divorce education*, echter ook veel zwakke punten die ervoor zorgen dat het lastig is om meer algemene conclusies over het effect van (verplichte) mediation te trekken. Zo is het bijvoorbeeld bijna nooit mogelijk om een onderzoek op te zetten waarbij personen random worden toegewezen aan ofwel mediation ofwel de 'normale' gerechtelijke procedure. Dat deze random toewijzing wel mogelijk was maakt het onderzoek van Emery zo bijzonder. In deze paragraaf worden twee overzichtsstudies besproken met betrekking tot onderzoek naar (verplichte) mediation. De studie van Kelly uit 1996 en van Douglas uit 2006. Daarnaast wordt nog apart aandacht besteed aan het onderzoek van Emery en studies die vrijwillige mediation vergelijken met verplichte mediation.

Kelly heeft de uitkomsten van een groot aantal onderzoeken per uitkomstmaat bij elkaar gezet. Als eerste kijkt hij naar studies die onderzoek hebben gedaan naar de 'settlement rates' bij mediation, het percentage van deelnemers dat overeenstemming heeft bereikt in de mediation. Deze variëren in de onderzoeken tussen 50 en 85 procent. Waarbij de meeste studies gemiddeld of hoog scoren. Verplichte mediation heeft in een onderzoek uit 1992 een *settlement rate* van ongeveer 66 procent.⁶⁷ Verder blijkt dat mediation die alleen gericht is op het oplossen van een gezagsconflict minder vaak leidt tot overeenstemming dan een mediation over alle gevolgen van de echtscheiding. Daarnaast lijkt mediation kosten en tijd, voornamelijk voor de gerechten, te besparen, wordt er vaker *joint legal custody* overeengekomen in mediation, maar is er geen verschil tussen mediation en de gerechtelijke procedure als gekeken wordt naar

⁶⁴ De nieuwste versie van dit programma heet 'Children in Between'. De *counties* in Oregon gebruiken bij mijn weten echter nog de oude versie. Een overzicht van deze studies is te vinden op de website van het *Center for Divorce Education*: www.divorce-education.com

⁶⁵ Arbutnot, Kramer en Gordon 1997.

⁶⁶ Gillard en Seymour 2005.

⁶⁷ Kelly 1996, p. 375-376.

de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken.⁶⁸ Tot slot zijn de *relitigation rates*, het aantal gevallen waarin de partijen opnieuw naar de rechter stappen na de echtscheidingsprocedure, bij mediation lager.⁶⁹ Deelnemers zijn over het algemeen erg tevreden over het mediationproces in vergelijking met partijen die geheel via de gerechtelijke procedure hun echtscheiding hebben afgewikkeld. Daarnaast lijkt mediation in ieder geval op de korte termijn een positieve invloed te hebben op de samenwerking en het verminderen van het conflict tussen de ouders.⁷⁰

De uitkomsten van het vroege onderzoek naar mediation zijn veelbelovend. Toch geeft Kelly al een aantal punten van kritiek op deze studies.⁷¹ Door de verschillen in de onderzochte populatie en methoden is het niet goed mogelijk om algemene conclusies uit het onderzoeksoverzicht te trekken. Daarnaast worden kenmerken van de respondenten of van de mediation vaak niet of beperkt in het onderzoek meegenomen. Daarbij kan gedacht worden aan het aantal sessies mediation dat heeft plaatsgevonden, de methoden van de mediators, de juridische of culturele context waarbinnen de mediation plaatsvindt, het feit dat er geen mogelijkheid is om respondenten op basis van toeval (random) toe te wijzen aan een van de onderzoekscondities, de voorgeschiedenis van het conflict tussen partijen et cetera.

Douglas beschrijft een decennium later dezelfde problemen met het onderzoek naar mediation. Ze maakt onderscheid tussen onderzoek dat de uitkomsten van en de meningen over mediation beschrijft, onderzoek dat verschillende groepen met elkaar vergelijkt en onderzoek waarbij sprake is van het op basis van toeval (random) toewijzen van deelnemers aan een van de onderzoekscondities en longitudinale studies.⁷² De eerste groep bevat onder andere de ook door Kelly aangehaalde studies naar de *settlement rate* en de kosten- en tijdsbesparing van mediation. Daarbij verwijst Douglas nog naar een artikel van Beck en Sales die van mening zijn dat het zeer twijfelachtig is of mediation gemiddeld gezien wel enige kosten of tijd bespaart aangezien partijen die geen overeenkomst bereiken in mediation meer tijd en geld kwijt zijn aan hun echtscheiding dan wanneer ze direct een gerechtelijke procedure waren gestart.⁷³ Verder blijkt uit de onderzoeken dat voornamelijk vrijwillige mediation maar ook verplichte mediation positief worden beoordeeld door de deelnemers. Daarbij zou 89 procent van de deelnemers van een geslaagde mediation ook anderen aanraden om mediation te proberen tegenover 66 procent van de deelnemers die geen overeenstemming hadden bereikt.⁷⁴ In dit laatste onderzoek werden zowel partijen betrokken die verplicht als partijen die vrijwillig deelnamen.

In de tweede groep studies worden onderzoeken beschreven waarin partijen die aan mediation hebben deelgenomen worden vergeleken met partijen die niet

⁶⁸ Kelly 1996, p. 377-379.

⁶⁹ Kelly 1996, p. 377-379.

⁷⁰ Kelly 1996, p. 377-379.

⁷¹ Kelly 1996, p. 374-375.

⁷² Douglas 2006, p. 24.

⁷³ Beck en Sales 2000.

⁷⁴ Zie ook voetnoot 86.

aan mediation hebben deelgenomen.⁷⁵ In sommige van deze onderzoeken was de mediation verplicht, in andere studies namen partijen vrijwillig deel aan mediation of waren zowel partijen betrokken die vrijwillig deelnamen als partijen die verplicht mediation moesten volgen. Uit een studie waarin geen onderscheid werd gemaakt tussen verplichte of vrijwillige mediation bleek dat partijen die aan mediation hadden deelgenomen de uitkomst van de procedure als rechtvaardiger beschouwden.⁷⁶ In een onderzoek waarbij vrijwillige mediation werd vergeleken met de gerechtelijke procedure bleek dat partijen die aan mediation hadden deelgenomen vaker van mening waren dat de zaak goed was behandeld en dat het mediationproces, in tegenstelling tot de gerechtelijke procedure, een gevoel van verantwoordelijkheid voor hun taken als ouder opriep.⁷⁷ Verder kwam uit onderzoek naar voren dat vaders na vrijwillige mediation minder stress beleefden en zich sterker met hun kinderen verbonden voelden dan na een gerechtelijke procedure. Tot slot lijkt een verband te bestaan tussen mediation en het betalen van kinderalimentatie. Eén onderzoek concludeert dat als ouders aan mediation hadden deelgenomen vaders vaker de kinderalimentatiebeschikking nakwamen.⁷⁸

Toch zijn er in deze groep onderzoeken ook studies die geen verschil tussen de groepen vonden of zelfs een negatief effect. Zo kwam uit onderzoek van Toews en McKenry dat ouders die vrijwillig aan mediation hadden deelgenomen hogere conflictniveaus hadden dan ouders die niet aan mediation hadden deelgenomen.⁷⁹ In een andere studie bleek dat ouders die niet aan mediation hadden deelgenomen aangaven dat hun relatie met hun kinderen affectiever was dan de ouders die wel aan mediation hadden deelgenomen.⁸⁰

In de laatste groep die door Douglas wordt onderscheiden valt alleen het onderzoek van Emery. In dit onderzoek zijn ouders die zijn gescheiden tussen 1983 en 1986 twaalf jaar gevolgd. Het betrof jonge ouders met een laag inkomen die een conflict hadden over de verdeling van het gezag en de zorg- en opvoedingstaken. 71 oudersparen werden random toegewezen aan ofwel mediation of de 'gewone' gerechtelijke procedure. In totaal stemde 71 procent van de partijen die gevraagd werd om aan mediation deel te nemen hiermee in en 84 procent van de partijen die gevraagd werd om deel te nemen aan de evaluatie wilde hieraan meewerken. Partijen werden één maand, achttien maanden en twaalf jaar na afloop van de procedure ondervraagd. De mediation was kortdurend, gemiddeld vijf uur, en was gericht op het oplossen van de problemen maar er was ook ruimte voor het bespreken van de emoties van de ouders.

Van de ouders die in de gerechtelijke procedure bleven verscheen uiteindelijk 75 procent voor de rechter. In de groep ouders die aan mediation was toegewezen bereikten de ouders in 80 procent van de zaken overeenstemming en 9 procent kwam

⁷⁵ Douglas 2006, p. 28-30.

⁷⁶ Douglas 2006, p. 29.

⁷⁷ Douglas 2006, p. 29.

⁷⁸ Douglas 2006, p. 29.

⁷⁹ Douglas 2006, p. 30.

⁸⁰ Douglas 2006, p. 30.

na afloop van de mediation via hun advocaten alsnog tot overeenstemming. Maar 11 procent van ouders in deze groep kwam uiteindelijk voor de rechter.⁸¹ Van de groep ouders die aan mediation was toegewezen zag de niet-verzorgende ouder, ook op de langere termijn, zijn kinderen vaker dan de niet-verzorgende ouders uit de andere groep:

'Thirty percent of nonresidential parents who mediated saw their children once a week or more twelve years after the initial dispute in comparison to only 9% of parents in the adversary group. At the opposite extreme, 39% of nonresidential parents in the adversary group had seen their children only once or not at all in the last year compared to 15% in the mediation group. These differences are both substantively important and statistically significant.'⁸²

Daarnaast sprak 54 procent van de niet-verzorgende ouders uit de mediationgroep hun kinderen één of meer keer per week over de telefoon tegenover 13 procent in de groep die in de gerechtelijke procedure was gebleven.⁸³

Deze resultaten zijn veelbelovend. Toch geven de onderzoekers ook een aantal beperkingen aan bij hun onderzoek die bij de interpretatie van deze resultaten belangrijk zijn. De vergeleken groepen waren relatief klein, 35 families in de mediationgroep en 36 in de groep die in de gerechtelijke procedure bleef en deze kwamen allemaal uit één bepaalde staat en procedeerden daar bij één rechtbank. De partijen waren bijna allemaal jong met een laag inkomen. Er was daarnaast een speciaal mediation-programma opgezet en deze betrof alleen kindgerelateerde zaken:

'Put another way, our research shows the kinds of results that mediation can cause relative to adversary settlement, but it does not show what mediation will produce in another setting, when financial matters are included, following another model of mediation, and/or in the hands of mediators who might not be as enthusiastic and committed as we believe we were in initiating our project.'⁸⁴

Er is daarom meer en uitgebreider onderzoek nodig om deze resultaten te verifiëren. Daarnaast heeft het hierboven besproken onderzoek betrekking op de effecten van vrijwillige mediation.

Helaas is er weinig recent onderzoek gedaan naar de effecten van verplichte mediation in vergelijking met vrijwillige mediation. Volgens Quek is het onderzoek naar (vrijwillige) mediation in de afgelopen decennia niet afdoende compleet om definitieve conclusies te trekken maar staat met dit onderzoek wel vast dat mediation een aantal belangrijke voordelen heeft ten opzichte van de gerechtelijke procedure. Uit onder-

⁸¹ Emery, Sbarra en Grover 2005, p. 26.

⁸² Emery, Sbarra en Grover 2005, p. 30.

⁸³ Emery, Sbarra en Grover 2005, p. 30.

⁸⁴ Emery, Sbarra en Grover 2005, p. 26.

zoek in gebieden waar mediation niet verplicht is blijkt echter dat van vrijwillige mediation maar weinig gebruik wordt gemaakt. Veel scheidende ouders profiteren daardoor niet van de voordelen van mediation en het verplichten van mediation zou hiervoor een oplossing kunnen bieden.⁸⁵ Quek verwijst daarbij naar drie studies waaruit blijkt dat ook als de deelnemers onder dwang deelnemen aan mediation ze nog steeds van deze voordelen profiteren.⁸⁶

De eerste van deze studies is verricht door Pearson en Thoennes. Zij hebben onderzoek gedaan naar verplichte mediationprogramma's in Californië en vrijwillige programma's in Connecticut en Minneapolis.⁸⁷ Uit dit onderzoek bleek dat:

'a mandated attempt to mediate does not necessarily affect the formal success of the mediation process, the voluntarism of mediated outcomes or satisfaction with the process.'⁸⁸

Ook uit een latere studie van Pearson en een onderzoek in Arizona blijkt het feit dat de mediation verplicht of vrijwillig was geen invloed te hebben op het bereiken van overeenstemming in de mediation.⁸⁹ Pearson vond daarnaast dat 85 tot 90 procent van de deelnemers een voorkeur had voor verplichte mediation, dit gold zelfs voor 66 procent van de deelnemers die geen overeenstemming bereikte.⁹⁰

Volgens Gaschen blijkt uit verschillende onderzoeken dat er geen echt verschil is tussen verplichte en vrijwillige mediation behalve de manier waarop de mediation aanvangt. Na de start lijken deelnemers van verplichte mediation niet meer of minder nadelen te ondervinden dan deelnemers die geheel vrijwillig met de mediation zijn begonnen. Wat echter nog wel ontbreekt in het onderzoek naar mediation is onderzoek naar de effecten van de verschillende vormen van (verplichte) mediation. Hoe effectief is de mediation als alleen een eerste sessie verplichte is, als een '*good faith*' vereiste in de wet is opgenomen of als de ouders alleen een oriënterende voorlichting krijgen over mediation. Dit is nog onduidelijk. Daarnaast zal het aantal geslaagde mediations afhangen van de training en kwalificatie van de mediators en de houding van de advocaten en van de deelnemers aan de mediation.⁹¹ Enthousiaste en goed getrainde mediators zijn vanzelfsprekend van groot belang om een mediation te laten slagen.

In Oregon zijn weinig gegevens beschikbaar over de werking van het mediation-programma in de praktijk. Het mediationprogramma in *Lane County* houdt wel cijfers bij over het aantal en het verloop van de mediations maar wil deze cijfers niet openbaar maken. In een interview werd door de coördinator van het programma

⁸⁵ Quek 2010, p. 483-484.

⁸⁶ Pearson en Thoennes 1985, Wall en Schiller 1982, McEwen en Milburn 1993.

⁸⁷ Pearson en Thoennes 1985.

⁸⁸ Pearson en Thoennes 1985, p. 456.

⁸⁹ Gaschen 1995, p. 469-490 en Pearson 1993 en Trost e.a. 1988.

⁹⁰ Pearson 1993.

⁹¹ Cole, McEwen, Rogers, Coben en Thompson, Mediation: Law, Policy and Practice § 9:11.

gezegd dat het programma zeer succesvol was, 80 tot 90 procent van de deelnemers aan de *mediation orientation* sessie gaat door met mediation en deze mediations zijn volgens de coördinator in 70 tot 80 procent van de gevallen succesvol. Exacte cijfers hierover zijn echter niet beschikbaar.

De coördinator van het mediationprogramma in *Multnomah County* was wel bereid om de resultaten van een onderzoek naar de uitkomsten van het mediationprogramma toe te sturen. In dit onderzoek wordt ten aanzien van de cijfers over het aantal geslaagde mediations en de meningen over de mediation echter geen onderscheid gemaakt tussen de verschillende vormen van mediation die het programma aanbiedt. Het programma verzorgt niet alleen de verplichte mediation bij echtscheiding maar ook vrijwillige mediation in familieconflicten in andere situaties. Uit deze cijfers blijkt dat ongeveer 55 procent van de mediations een verplichte mediation betrof. 36 procent van het totale aantal deelnemers aan het mediationprogramma bereikte geen overeenstemming. 15 procent bereikte '*very little agreement*', 18 procent '*some agreement*', 23 procent '*satisfactory agreement*' en 8 procent bereikte een '*high level of agreement*'. 53 procent van de deelnemers was daarbij tevreden of zeer tevreden over het mediationproces en 50 procent van de deelnemers '*strongly agree*' of '*agree*' met de stelling dat de mediation waardevol was voor henzelf en hun kinderen.

Volgens de medewerkers van het mediationprogramma kunnen de ouders gemotiveerd worden om tot overeenstemming te komen door in de *parent divorce education* het belang van goede afspraken en het vermijden van conflicten voor de kinderen te benadrukken. Soms worden ouders gemotiveerd door het feit dat anders de rechter een regeling oplegt waarmee ze misschien niet uit de voeten kunnen. Maar dit laatste kan volgens de geïnterviewde advocaten soms ook een reden zijn om juist niet mee te werken aan mediation. Voornamelijk in de *counties* met een standaard *parenting plan* voor ouders die niet tot overeenstemming komen hebben de ouders al een goed idee wat de regeling wordt als ze geen overeenstemming bereiken. Het kan zijn dat deze regeling voor een van de ouders aantrekkelijker is dan een (misschien meer of minder uitgebreide) regeling die tijdens de mediation zou kunnen worden overeengekomen.

In de interviews werd daarnaast aangegeven dat advocaten hun cliënten in *Lane County* soms adviseren om niet door te gaan met de mediation. De redenen die hiervoor gegeven worden zijn verschillend, een advocaat zegt dat het soms nodig is om cliënten die zwak in hun schoenen staan te beschermen tegen mediation. De medewerkers van het mediationprogramma beweren dat sommige advocaten dit doen omdat ze meer verdienen als er geprocedeerd wordt voor de rechter.

9.3 Conclusie

Er zijn vier punten besproken die onderwerp van discussie zijn geweest bij de invoering van *parenting plans*, mediation en *parent divorce education* in de Verenigde Staten.

Twee punten komen in de Nederlandse discussie rond het verplichte ouderschapsplan niet terug. Ten eerste de kritiek op (verplichte) mediation vanuit de vrouwenbeweging. Vrouwen zouden door hun economische en maatschappelijk zwakkere positie en slechtere onderhandelingsvaardigheden benadeeld worden door mediation. Daarnaast is het een punt van aandacht dat deze maatregelen niet alleen zijn ingevoerd uit overwegingen ten aanzien van het verminderen van de problematiek tussen ouders na scheiding maar ook om de gerechten te ontlasten en zo kosten te besparen. De voorlichting in de *parent divorce education* en in de mediation zou ervoor moeten zorgen dat partijen die zonder advocaat procederen beter in staat zijn om een verzoek in te dienen en te procederen.

Het waarborgen van de toegang tot de rechter is ook in de Amerikaanse literatuur besproken. Hierbij staat vast dat het verkrijgen van een echtscheiding geen constitutioneel recht is en dat de staten vrij zijn om eisen te stellen aan het verkrijgen van de scheiding. Daarbij mogen ze het volgen van een cursus of mediation verplicht stellen. Het is daarom voornamelijk van belang dat de verplichte cursus of mediation vrij beschikbaar is voor alle partijen en dat deze ook financieel toegankelijk is.

De vraag naar de omvang van de mediationverplichting, en of verplichte mediation ook een verplichting inhoudt om tot een overeenkomst te komen, is in een aparte discussie aan de orde gekomen. De autonomie van partijen om wel of niet in te stemmen met afspraken in de mediation wordt over het algemeen als belangrijke voorwaarde voor het slagen van de mediation gezien. Over de vraag of deze autonomie ook gewaarborgd kan worden in het geval mediation verplicht is zijn de meningen in de literatuur verdeeld. Als de verplichting om mediation te proberen niet los kan worden gezien van de verplichting om met behulp van mediation het geschil op te lossen dan vormt verplichte mediation een grote inbreuk op deze autonomie. Veel auteurs zijn echter van mening dat verplichte mediation aan partijen nog steeds de vrije keuze geeft om wel of niet in te stemmen met afspraken of om de rechter een beslissing over het geschil te laten geven. Een aantal van deze auteurs is ervan overtuigd dat het verplichten van mediation de autonomie van partijen juist vergroot, doordat partijen meer verschillende mogelijkheden hebben om hun geschil op te lossen.

Of verplichte mediation ook een verplichting om tot een overeenkomst te komen inhoudt is in grote mate afhankelijk van de omvang van de mediationverplichting. In een aantal staten zijn objectieve participatievereisten in de wet opgenomen. Het is dan bijvoorbeeld verplicht om binnen een bepaalde tijd één of meer mediationssessie(s) bij te wonen of een voorlichting over mediation. Partijen kunnen dan redelijk makkelijk aantonen dat ze aan deze verplichting hebben voldaan maar niet tot een overeenkomst zijn gekomen en de rechter verzoeken een oordeel te geven. Er zijn echter ook staten waarin de ouders in *good faith* aan de mediation moeten deelnemen. Het is dan onduidelijk wat deze verplichting voor de ouders inhoudt. Als de ouders bijvoorbeeld ook verplicht zouden zijn om zich in te zetten in de mediation, voorstellen te doen en voorstellen van de ander te overwegen, is de druk op ouders om daadwerkelijk tot een overeenkomst te komen veel groter.

Ten aanzien van de verplichte *parent divorce education* is in de Verenigde Staten in de literatuur weinig discussie geweest over de inbreuk hiervan op het gezinsleven van de ouders. Uit de interviews is gebleken dat dit in Oregon ook bij de invoering van deze maatregel geen discussiepunt vormde. Een Canadese onderzoeker is wel van mening dat voornamelijk cursussen die niet alleen informatief zijn maar ook bepaalde gedragsveranderingen bij de ouders propageren een (te grote) inbreuk maken op het gezinsleven en de autonomie van de ouders.

Er is in de Verenigde Staten al veel onderzoek gedaan naar de effecten van deze maatregelen in de praktijk. Veel van de uitkomsten van dit onderzoek zijn positief. Zo lijken zowel de *parent divorce education* als de mediation conflictverminderend te zijn. Ook lijken verplichte cursussen of mediation niet (veel) minder effectief te zijn dan vrijwillige cursussen of mediation. Toch is op de methoden en opzet van deze onderzoeken ook veel af te dingen. Ook spreken de uitkomsten van een aantal onderzoeken elkaar tegen. Daarnaast is nog niet duidelijk welke individuele programma's het meeste effect hebben. Er zijn daarom nog geen definitieve conclusies te trekken over de effecten van deze maatregelen. Wel is het duidelijk dat zowel de cursussen als de mediation door de deelnemers (zeer) positief worden beoordeeld en als nuttig worden ervaren.

Hoofdstuk 10:

Scheidingseducatie, *parenting plans*, en mediation: alternatieven voor het Nederlandse ouderschapsplan?

Inleiding

Het doel van het onderzoek naar *parenting plans*, scheidingseducatie en mediation in de VS was om te onderzoeken of deze maatregelen, met eenzelfde verplichtend karakter en eenzelfde brede preventieve aanpak als het ouderschapsplan, wel het gewenste preventieve effect kunnen bereiken, zonder dat hiermee een overeenkomst tussen ouders verplicht wordt gesteld, en ze daarom een mogelijk alternatief zijn voor het Nederlandse verplichte ouderschapsplan. Uit het eerste deel van het onderzoek is gebleken dat met betrekking tot de regeling van het Nederlandse verplichte ouderschapsplan een aantal knelpunten bestaat die voornamelijk voortkomen uit het feit dat met deze maatregel geprobeerd is een overeenkomst tussen de ouders verplicht te stellen, terwijl een overeenkomst per definitie gebaseerd is op de vrijwillige instemming van de ouders. Daardoor is een discrepantie ontstaan tussen het doel van de maatregel en het middel. Het doel is om ouders te dwingen serieus na te denken over de regelingen voor hun kinderen na scheiding maar om dit doel te bereiken is geprobeerd het maken van afspraken verplicht te stellen. Daarnaast blijkt uit onderzoek dat het ouderschapsplan in de huidige vorm in de praktijk waarschijnlijk niet het gewenste effect bereikt. In de eerste paragraaf van dit hoofdstuk wordt onderzocht in hoeverre *parenting plans*, scheidingseducatie en mediation een oplossing zouden kunnen vormen voor de knelpunten samenhangend met het Nederlandse ouderschapsplan. In de tweede paragraaf wordt gekeken naar de mogelijkheden om *parenting plans*, scheidingseducatie en mediation in Nederland te implementeren en in hoeverre daarbij kan worden aangesloten bij bestaande instrumenten en interventies of bij voorstellen voor nieuwe instrumenten of interventies.

10.1 Het echtscheidingsbeleid in de VS en Nederland

Uit het onderzoek in het eerste deel van dit boek komt een aantal knelpunten naar voren met betrekking tot het Nederlandse verplichte ouderschapsplan. Veel van deze knelpunten komen voort uit het feit dat met het ouderschapsplan in beginsel een over-

eenkomst tussen partijen verplicht is gesteld voor het verkrijgen van een formele scheiding op straffe van niet-ontvankelijkheid. Dit moet ervoor zorgen dat ouders die willen scheiden gedwongen worden eerst een serieuze poging te doen om gezamenlijk afspraken te maken. Door deze verplichting dreigen echter nationale en internationale rechtsbeginselen in de knel te komen. Het recht op toegang tot de rechter, het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven, het beginsel van partijautonomie en het beginsel van contractsvrijheid moeten gewaarborgd worden. De rechter komt hiermee in een lastig parket. Aan de ene kant moet de rechter controleren of de ouders daadwerkelijk serieus hebben nagedacht over de regelingen voor hun kinderen na scheiding. Aan de andere kant moet hij de genoemde rechtsbeginselen waarborgen. In de praktijk bleken deze taken voor de rechter moeilijk te verenigen. De rechter moet het ouderschapsplan toetsen aan de wettelijke vereisten terwijl hij ouders niet kan dwingen met afspraken in te stemmen of om afspraken te wijzigen. Hij kan wel enige aansporing geven maar door de autonomie van partijen is zijn bewegingsvrijheid erg beperkt. Dit heeft ertoe geleid dat het ouderschapsplan, op enkele uitzonderingen na, marginaal wordt getoetst en de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv ruim wordt toegepast. Hierdoor heeft de regeling in de praktijk niet tot grote problemen geleid, maar de verplichting om een ouderschapsplan in te dienen heeft wel aan betekenis ingeboet. De rechter kan niet controleren of ouders daadwerkelijk over de afspraken in het ouderschapsplan hebben overlegd of dat ze een standaardouderschapsplan hebben overgelegd met als enige doel het verkrijgen van de echtscheiding. Daarnaast kunnen ouders door de ruime toepassing van de ontsnappingsclausule redelijk makkelijk onder de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen uitkomen. Omdat de rechter in deze zaken vervolgens alleen een beslissing kan geven over de verzochte nevenvoorzieningen komt het ook nog steeds voor dat ouders scheiden zonder dat een regeling voor de kinderen is vastgesteld.¹

Of een ouderschapsplan in de praktijk daadwerkelijk inhoud heeft is daarom afhankelijk van de ouders en de professionals die de ouders inschakelen om hen te begeleiden bij het opstellen van het ouderschapsplan. Het is door de wetgever aan de advocaat van de ouders overgelaten om partijen voor te lichten over het belang van het ouderschapsplan en om ze te wijzen op de mogelijkheden en de voordelen van mediation. Als ze niet voor rechtsbijstand in aanmerking komen moeten de ouders alle hulp die ze inschakelen bij het opstellen van een ouderschapsplan, bijvoorbeeld van een advocaat of een mediator, zelf betalen. De rechter kan de ouders bij het ontbreken van een ouderschapsplan naar mediation verwijzen maar als er een (standaard)-ouderschapsplan is overgelegd, zal van een verwijzing geen sprake zijn. Het ouderschapsplan is voornamelijk gericht op ouders die zonder deze verplichting niet tot afspraken zouden zijn gekomen. Deze ouders staan niet meer op goede voet met elkaar en zijn waarschijnlijk meer gericht op een goedkope, snelle scheiding dan op een gespecialiseerde advocaat of mediator die veel tijd gaat steken in het bereiken van een overeenkomst tussen hen over de kinderen. Voorlichting door een advocaat, zelfs

¹ Zie paragraaf 3.2.2.

een kortdurende voorlichting, is zeer kostbaar en niet alle ouders zullen hiervoor willen en kunnen betalen. Informatie op het internet is daarbij verbrokkeld en niet overzichtelijk en vanuit hulpverleningsinstanties zoals de CJG's en maatschappelijk werk bestaan weinig programma's gericht op het begeleiden van ouders bij een scheiding.

Deze knelpunten gelden ten aanzien van het ontbreken van voorlichting over het ouderschapsplan en begeleiding bij het opstellen van het ouderschapsplan ook ten aanzien van ouders die een informele relatie verbreken. Des te meer omdat deze ouders bij hun scheiding niet verplicht zijn contact op te nemen met een advocaat. Daarnaast is er een aantal knelpunten specifiek van toepassing op de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen voor ouders die een informele relatie verbreken. De controle op de verplichting om een ouderschapsplan in te dienen bij verbreking van een informele relatie vindt pas op een later tijdstip plaats, namelijk nadat de ouders een gezinsconflict op grond van artikel 1:253a BW aan de rechter willen voorleggen. Deze regeling lijkt het doel van het ouderschapsplan, het voorkomen van conflicten, geheel voorbij te schieten. Het is daarbij twijfelachtig of de ouders, nadat een conflict over de uitoefening van het gezamenlijk gezag is ontstaan, nog een ouderschapsplan kunnen opstellen. Ook is hiermee op papier de toegang tot de rechter in deze procedure in vergaande mate beperkt. In de praktijk lijkt deze regeling echter een dode letter te zijn geworden.

Tot slot zijn in het dossieronderzoek in dit proefschrift en het evaluatieonderzoek van het WODC² geen aanwijzingen gevonden dat het ouderschapsplan in zijn huidige vorm de beoogde doelen bereikt. Er worden weliswaar vaker afspraken gemaakt tussen de ouders maar dit leidt niet tot een grote afname van het aantal juridische vervolgpcedures. Daarnaast komt ook uit het WODC-onderzoek naar voren dat er geen aanwijzingen zijn dat het aantal (niet-juridische) conflicten tussen de ouders is verminderd.³

In deze paragraaf wordt allereerst onderzocht of een regeling zoals in de VS van toepassing is een oplossing zou kunnen zijn voor de knelpunten samenhangend met het Nederlandse ouderschapsplan. In paragraaf 10.1.2 wordt vervolgens ingegaan op de effectiviteit van de Amerikaanse maatregelen in vergelijking met de regeling van het Nederlandse ouderschapsplan.

10.1.1 Scheidingseducatie, *parenting plans* en mediation en de knelpunten samenhangend met het Nederlandse verplichte ouderschapsplan

In deze paragraaf worden achtereenvolgens de hierboven genoemde knelpunten betreffende de regeling van het Nederlandse ouderschapsplan besproken in vergelijking met de Amerikaanse maatregelen. Vervolgens wordt nog ingegaan op de in de

² Ter Voert en Geurts 2013.

³ Van der Valk en Spruijt 2013.

VS gevonden knelpunten die niet samenhangen met de in Nederland gevonden knelpunten.

Toegang tot de rechter

In paragraaf 6.6 is de regeling van het ouderschapsplan besproken in het licht van het recht op toegang tot de rechter. Hieruit bleek dat de regeling zoals die door de wetgever was beoogd potentieel een grote inbreuk zou kunnen vormen op het recht op toegang tot de rechter. De huidige toepassing van de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv en de marginale toetsing van de afspraken in het ouderschapsplan door de rechter heeft tot gevolg dat deze beperking in de praktijk gering is gebleven. Dit heeft echter ook tot gevolg dat de rechter weinig mogelijkheden heeft om te toetsen of de ouders daadwerkelijk over de afspraken in het ouderschapsplan hebben nagedacht.

Het voordeel van de benadering in Oregon ten opzichte van de Nederlandse benadering is dat de verplichting om een overeenkomst te bereiken als ontvankelijkheidsvereiste kan worden losgelaten. In de VS wordt niet de overeenkomst zelf maar het nadenken en overleg over een overeenkomst verplicht gesteld. Als objectieve participatiecriteria in de wet worden opgenomen is het voor ouders daarbij veel duidelijker wat er van ze verwacht wordt en is het voor de rechter makkelijk te toetsen of de ouders aan hun verplichtingen hebben voldaan. Ouders moeten aanwezig zijn bij een voorlichting of cursus en, als ze vervolgens geen gezamenlijk ouderschapsplan kunnen overleggen, aan één of meer (oriënterende) mediationssessies deelnemen. Uitgangspunt is dat ze vervolgens kunnen worden ontvangen in hun verzoek tot scheiding ongeacht of ze erin zijn geslaagd om gezamenlijk afspraken te maken of niet. De rechter hoeft daarbij niet meer te beoordelen of de ouders redelijkerwijs niet in staat zijn om een ouderschapsplan op te stellen. Om de toegang tot de rechter in dit systeem te garanderen moet wel de toegang tot de voorlichting of cursus en de mediationssessie(s) worden gewaarborgd, zowel financieel als praktisch.

Een praktisch probleem doet zich wellicht voor bij eenzijdige echtscheidingsprocedures niet op tegenspraak. Om de toegang tot de rechter te waarborgen kan de toegang tot de echtscheidingsprocedure niet afhankelijk worden gemaakt van de medewerking van de andere ouder door deelname aan de cursus en zo nodig, aan de mediationssessie. Bij een gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding zorgt dit niet voor problemen omdat in die situatie beide ouders de scheiding wensen. Bij een eenzijdig verzoek zou het voldoen aan deze verplichtingen, net als in Oregon, als voorwaarde kunnen worden gesteld voor het indienen van een verweerschrift. De handhaving van deze verplichting ten opzichte van de ouder die niet in de procedure verschijnt is echter problematisch. In Oregon zijn de verplichtingen om een cursus te volgen en om een mediationssessie bij te wonen alleen van toepassing op de partijen bij de gerechtelijke procedure. Als een van de ouders niet in de procedure verschijnt kan hij of zij niet gedwongen worden om aan deze verplichtingen te voldoen. Als in Nederland een ouder een eenzijdig verzoek tot echtscheiding indient en de andere ouder verweert zich niet dan moet in beginsel door de verzoeker toch een ouderschapsplan worden overgelegd. Uit het dossieronderzoek blijkt dat dit in veel van deze

zaken ook gebeurt.⁴ Het is echter de vraag of dit ook zou gelden voor het bijwonen van een cursus of een verplichte mediationssessie. Het afdwingen van deze verplichtingen lijkt ten aanzien van de ouder die niet in de procedure verschijnt niet mogelijk. Net als bij de verbreking van een informele relatie bestaan geen aanknopingspunten om deze verplichting te handhaven. Het zou daarom voor kunnen komen dat de cursus alleen door de verzoekende ouder wordt gevolgd en dat de verplichte mediationssessie niet mogelijk is omdat de andere ouder zich niet tegen het echtscheidingsverzoek heeft verweerd. In de VS is dit geen groot probleem omdat de meeste ouders een verweerschrift in willen dienen omdat anders het ouderschapsplan van de andere ouder door de rechter wordt vastgesteld. Ook in Nederland zullen de meeste ouders zich willen verweren tegen door de andere ouder verzochte nevenvoorzieningen. Of deze verplichtingen, net als het verplichte ouderschapsplan, ook nageleefd zullen worden in eenzijdige echtscheidingsprocedures niet op tegenspraak zal uit verder onderzoek, bijvoorbeeld een pilot, moeten blijken.

Partijautonomie en contractsvrijheid

Naast de toegang tot de rechter zouden ook de partijautonomie en de contractsvrijheid door de Amerikaanse maatregelen beter kunnen worden gewaarborgd. In paragraaf 6.2 tot en met 6.4 is besproken dat de ouders door de regeling van het ouderschapsplan nu in beginsel verplicht zijn om een overeenkomst te sluiten over bepaalde onderwerpen. Een overeenkomst kan echter alleen vrijwillig worden aangegaan en het doel van het ouderschapsplan is volgens de wetsgeschiedenis dan ook om ouders te laten nadenken over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen. Maar met het ouderschapsplan is echter toch geprobeerd om ouders te verplichten concrete afspraken te maken over de gevolgen van de scheiding.⁵ Dit zorgt voor een zekere discrepantie tussen het doel en het gebruikte middel. Met een invoering van de Amerikaanse regelingen zou de 'verplichting' om een overeenkomst te sluiten kunnen worden losgelaten. Er wordt niet geprobeerd ouders te dwingen om overeenstemming te bereiken. Ouders moeten zich laten informeren over de risico's die een scheiding meebrengt voor kinderen, hoe ze deze kunnen vermijden en over de voordelen (en nadelen) van mediation. Maar aan ouders wordt vervolgens zelf de keuze gelaten wat ze met deze informatie doen. Hiermee wordt bereikt dat ouders gedwongen worden om na te denken over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen en vervolgens kunnen ze bewust een keuze maken hoe ze deze gevolgen willen ondervangen.

Een verplichte cursus beperkt echter ook de autonomie van de ouders en zou gezien kunnen worden als een grote inbreuk op het familie- en gezinsleven, een manier van de overheid om een bepaalde overtuiging op te leggen of bepaalde gedragingen te promoten. Dit zou mogelijk kunnen worden ondervangen door de cursus puur informatief te houden. Een cursus zou ouders dan voorlichten over de echtscheidingsprocedure, bestaande conflictoplossingsmethoden en de gevolgen van een scheiding voor kinderen om te zorgen dat ouders een geïnformeerde beslissing

⁴ Zie paragraaf 5.5.3.

⁵ Zie paragraaf 2.5.

kunnen nemen over de manier waarop ze willen scheiden en hun houding daarin tegenover hun kinderen. Deze cursussen worden door Kierstead omschreven als *basic programs*.⁶ *Skills building programs* en *therapeutic programs* waarin bepaalde gedragingen worden onderwezen als 'de beste manier' om met een echtscheiding om te gaan zouden wellicht een te grote overheidsbemoeienis vormen.⁷

Ook het verplichten van mediation beperkt de autonomie van de ouders. Bij het verplichten van mediation kan gekozen worden voor het verplichten van een (oriënterende) eerste mediationssessie, een bepaald aantal sessies of van 'de mediation-procedure' zonder dat deze procedure verder gespecificeerd is. Als alleen een eerste mediationssessie verplicht wordt gesteld kunnen ouders na afloop hiervan zelf aangeven of ze willen proberen een ouderschapsplan op te stellen met behulp van een mediator of niet. De beperking van de autonomie van de ouders is hiermee gering. Het verplicht stellen van een gehele mediationprocedure is ook een optie, maar dit brengt weer andere discussiepunten met zich mee. Het is de vraag of een verplichting om mediation te proberen los kan worden gezien van een verplichting om een overeenkomst te sluiten in de mediation. De meningen zijn hierover verdeeld.⁸ Het is daarnaast maar zeer de vraag of het verplichten van de gehele mediationprocedure effectiever is dan het verplichten van een eerste informatieve mediationssessie. Als ouders na het bijwonen van een eerste sessie niet gemotiveerd zijn om via mediation afspraken te maken is het verplichten van de rest van de mediationprocedure waarschijnlijk tevergeefs. Daarnaast wordt ook veel dieper ingegrepen in de autonomie van partijen als de hele mediationprocedure verplicht wordt gesteld. Ze hebben niet langer de vrije keus welke conflictoplossingsmethode ze willen gebruiken. Met name als ook nog geprobeerd wordt de mediation effectiever te laten zijn door de invoering van vereisten van '*good faith*'⁹ wordt (te) diep ingegrepen in de autonomie van ouders om zelf te bepalen hoe ze de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen willen regelen.

Niet altijd een regeling voor de kinderen na echtscheiding

Uit het onderzoek naar de toepassing van de regeling van het ouderschapsplan in de praktijk in de hoofdstukken 3 en 4 maar ook uit het onderzoek naar de effectiviteit van het ouderschapsplan in hoofdstuk 5 bleek dat het ouderschapsplan in de huidige vorm tot gevolg heeft dat niet in alle zaken een regeling voor de kinderen tot stand komt. De marginale toetsing zorgt ervoor dat rechters ook ouderschapsplannen accepteren waarin niet over alle onderwerpen afspraken zijn gemaakt. Daarnaast kunnen ouders redelijk makkelijk een beroep doen op de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv waarna de rechter alleen een beslissing kan nemen over verzochte nevenvoorzieningen.

⁶ Kierstead 2011, p. 150.

⁷ Zie paragraaf 9.1.4.

⁸ Zie paragraaf 9.1.4.

⁹ Zie paragraaf 9.1.4.

Als door de ouders in Oregon ook na het bijwonen van de mediationssessie geen *parenting plan* wordt opgesteld zijn beide partijen verplicht om een eenzijdig *parenting plan* aan de rechter te overleggen. De rechter kan vervolgens op basis van deze voorstellen een *parenting plan* vaststellen. Dit lijkt erg op de regeling zoals deze door de toenmalige minister van Jeugd en Gezin in de wetsgeschiedenis is omschreven.¹⁰ Op deze manier komt er altijd een regeling voor de kinderen in een *parenting plan* tot stand. De regeling wordt ofwel door de ouders zelf opgesteld of wordt door de rechter vastgesteld op basis van de eenzijdige ouderschapsplannen van partijen.

Een verplichting voor beide ouders om een eenzijdig ouderschapsplan over te leggen als geen gezamenlijk ouderschapsplan tot stand is gekomen, zou in Nederland weinig toevoegen tenzij de rechter de mogelijkheid krijgt om een eenzijdig ouderschapsplan aan te merken als een verzoek tot het treffen van nevenvoorzieningen of om het eenzijdige ouderschapsplan vast te stellen. In dat geval zal er altijd een regeling met betrekking tot de kinderen of een ouderschapsplan tot stand komen.

Zo een bevoegdheid voor de rechter zou in de praktijk mogelijk op verzet stuiten. De deelnemers aan de expertmeetings hebben te kennen gegeven tegen een bevoegdheid voor de rechter te zijn om een eenzijdig ouderschapsplan vast te stellen of een verplichting om nevenvoorzieningen te verzoeken. Dit zou niet binnen het Nederlandse rechtssysteem passen en er zou daarnaast geen preventieve werking van uitgaan omdat in ieder geval een van de ouders het niet met deze afspraken eens is. De effecten van het invoeren van deze bevoegdheid voor de rechter lijken ook op basis van de cijfers uit het dossieronderzoek beperkt. Zowel uit het onderzoek naar de gepubliceerde jurisprudentie, de expertmeetings als het dossieronderzoek blijkt dat de regeling over de zorg- en opvoedingstaken in de praktijk als het belangrijkste onderdeel van het ouderschapsplan wordt aangemerkt. Er zijn verschillende argumenten aangedragen om de kinderalimentatie uit het ouderschapsplan te halen.¹¹ Als alleen gekeken wordt naar de afspraken over de zorg- en opvoedingstaken dan blijkt uit het dossieronderzoek dat er in het merendeel van de zaken afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken worden gemaakt. Slechts in 10 procent van de zaken worden hierover geen afspraken gemaakt. Van deze 10 procent wordt in 8 procent door de rechter op grond van een nevenverzoek een regeling getroffen. Dus slechts in 2 procent van de zaken wordt helemaal niets bepaald over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken. Daarbij blijkt ook nog uit het dossieronderzoek naar de vervolgpcedures dat maar een zeer klein deel van de vervolgpcedures wordt gestart naar aanleiding van zaken waarin niets over dat onderwerp is geregeld. Er zijn daarom geen aanwijzingen gevonden dat deze 2 procent van de echtscheidingsprocedures waarin geen regeling met betrekking tot de kinderen tot stand komt voornamelijk zeer conflictueuze scheidingen betreffen. Het zal waarschijnlijk vaker gaan om zaken waarin een van de ouders uit beeld is verdwenen of geen interesse heeft in een rol bij de opvoeding van de kinderen.

¹⁰ Zie paragraaf 3.2.2.

¹¹ Zie paragraaf 4.1.

De preventieve werking van een nieuw in te voeren regeling zou moeten voortkomen uit het feit dat ouders overtuigd worden van het belang van goede afspraken voor hun kinderen en voor zichzelf. Ik sluit me dan ook aan bij de mening van de deelnemers in de expertmeetings dat in deze zeer kleine groep echtscheidingsprocedures het vaststellen van een verplicht overgelegd eenzijdig ouderschapsplan naar alle waarschijnlijkheid niet effectief is, als duidelijk is dat beide ouders geen door de rechter opgelegde regeling willen omdat ze niet uit zichzelf nevenvoorzieningen hebben verzocht.

Toetsing van de afspraken in het *parenting plan* en in het ouderschapsplan

In hoofdstuk 4 is de toetsing van het ouderschapsplan door de rechter besproken. De wetgever had een uitgebreide toets van het ouderschapsplan voor ogen. In de literatuur zijn vraagtekens gezet bij de uitvoerbaarheid en de wenselijkheid van een uitgebreide toets door de rechter.¹² Een uitgebreide toets zou de beschikkingsvrijheid van partijen te veel beperken¹³ en de rechter zou, voornamelijk bij een gemeenschappelijk verzoek, praktisch gezien niet de mogelijkheid hebben om de afspraken uitgebreid te toetsen. In de praktijk blijkt het ouderschapsplan over het algemeen ook marginaal te worden getoetst.¹⁴

In Oregon worden de afspraken in het *parenting plan* door de rechter marginaal getoetst. Uitgangspunt is dat de afspraken die de ouders hebben gemaakt in beginsel in het belang van het kind worden geacht. De rechter kan de afspraken wel toetsen aan het belang van het kind. Hierdoor wordt minder inbreuk gemaakt op de autonomie van partijen en dit sluit beter aan bij de praktische mogelijkheden van de rechter in de praktijk. Een soortgelijke toetsing blijkt in de praktijk in Nederland ook al plaats te vinden.¹⁵

Er zijn duidelijke verschillen tussen de VS (en dan met name de regeling in Oregon) en Nederland ten aanzien van de eisen die aan de inhoud van het ouderschapsplan worden gesteld. In de VS moet in de *parenting plans* in ieder geval worden opgenomen hoe het gezag tussen de ouders geregeld wordt en moet iets over de verblijfsregeling worden vastgelegd. Oregon laat ouders daarbij de keus of ze dit gedetailleerd of in meer algemene termen willen vastleggen. De informatie- en consultatieregeling wordt in sommige staten expliciet genoemd in het ouderschapsplan en is in Oregon optioneel.¹⁶ Aangezien het ouderschapsplan in Nederland een overeenkomst is waar de ouders alleen vrijwillig mee in kunnen stemmen, lijkt het logisch om de keuze voor meer of minder concrete afspraken bij de ouders te laten.

Er is daarnaast in Oregon bewust gekozen de kinderalimentatie geen deel uit te laten maken van het ouderschapsplan. De cursus en mediation moeten zich alleen

¹² Coenraad 2010-A, Akkermans-Wijn en Brands-Bottema 2009 en Antokolskaia 2010-A.

¹³ Coenraad 2010-A, p. 88.

¹⁴ Zie paragraaf 4.1.

¹⁵ Zie paragraaf 4.1.

¹⁶ Zie paragraaf 8.2.2 en 8.4.2.

richten op de zorgregeling tussen de ouders en het kind. Kinderalimentatie kan vervolgens op grond van objectieve maatstaven worden berekend en zou geen rol moeten spelen bij de onderhandelingen over de tijd die de kinderen bij elk van ouders doorbrengen, aldus de mediators van het *Family mediation program* in Oregon. Toch komt een enkele mediator hier voorzichtig op terug. De hoogte van de kinderalimentatie is in Oregon onder andere afhankelijk van de tijd die het kind bij elke ouder doorbrengt. Ouders weten dit en daardoor blijven financiële overwegingen op de achtergrond meespelen in de mediation. In een aantal gevallen worden ouders juist verrast door de gevolgen van een gekozen regeling voor de kinderalimentatie en ontstaat daardoor meteen na de scheiding weer een conflict. Een aantal mediators pleit er daarom voor dat de gevolgen van elke zorgregeling in de mediation wel doorgerekend kunnen worden zodat ouders hiermee rekening kunnen houden.

Uit het onderzoek naar de gepubliceerde jurisprudentie en het dossieronderzoek blijkt dat in Nederland in de praktijk door rechters en advocaten voornamelijk waarde wordt gehecht aan de afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken.¹⁷ De deelnemers aan de expertmeetings waren van mening dat de kinderalimentatie ook uit het Nederlandse ouderschapsplan zou moeten worden gehaald. In de huidige situatie komt soms geen regeling over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken tot stand omdat de ouders het niet eens kunnen worden over de kinderalimentatie. De kinderalimentatie zou daarom uit de verplichte onderwerpen in het ouderschapsplan kunnen worden gehaald zodat het ouderschapsplan daar niet op strandt. Als de ouders er niet uitkomen kan de kinderalimentatie dan vervolgens op grond van objectieve maatstaven worden berekend. Overwegingen van partijen over de kinderalimentatie kunnen dan wel bij de besprekingen over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken worden betrokken maar als de ouders geen overeenstemming kunnen bereiken over het precieze bedrag hoeft het ouderschapsplan hier niet op vast te lopen.

Informatie en steun bij het opstellen van het ouderschapsplan

Scheidingseducatie kan de ouders belangrijke informatie geven over de echtscheidingsprocedure en de verplichtingen rondom het *parenting plan*, over het belang van een goed ouderschapsplan voor hun kinderen en voor henzelf en over de gevolgen voor hun kinderen als de ouders niet tot een goede regeling komen. De mediationssessie spoort ouders die vervolgens niet zelf tot een *parenting plan* komen aan om dit met behulp van mediation alsnog te doen en maakt mediation laagdrempelig en toegankelijk. Dit is in de VS onder andere belangrijk omdat ouders in echtscheidingsprocedures niet verplicht zijn zich bij te laten staan door een advocaat. De ouders worden daarom in veel gevallen niet door een advocaat geïnformeerd over het verloop van de procedure en de verplichting een *parenting plan* over te leggen. In Nederland is wel sprake van verplichte procesvertegenwoordiging bij echtscheiding en voorlichting over het verloop van de echtscheidingsprocedure is dan misschien ook overbodig.

¹⁷ Zie hoofdstuk 3 en 4.

Dit wil echter niet zeggen dat een voorlichting voor scheidende ouders in Nederland overbodig zou zijn. Behalve informatie over de echtscheidingsprocedure krijgen ouders in Oregon ook veel informatie over de risico's van een scheiding voor hun kinderen en het belang van het gezamenlijk opstellen van een *parenting plan*. In Nederland is deze voorlichting overgelaten aan de advocaat of aan andere professionals die door de ouders worden ingeschakeld. Het ouderschapsplan is er echter op gericht om de ouders te stimuleren om zelf afspraken te maken die dit zonder deze regeling niet uit zichzelf zouden hebben gedaan. Deze ouders zullen waarschijnlijk minder geneigd zijn om zelf op zoek te gaan naar informatie. Daarnaast zullen ze waarschijnlijk zelf geen extra hulp inschakelen bij het opstellen van het ouderschapsplan en hier niet uit eigen beweging tijd en geld aan willen besteden. Het zal lastig en erg kostbaar zijn voor de advocaat of advocaten van de ouders om te proberen de ouders te overtuigen van het belang van het ouderschapsplan als ze daar geen interesse in hebben. Daarbij ziet niet elke advocaat dat als zijn of haar taak. Uit de expertmeetings bleek dat advocaten die niet specifiek in echtscheidingsprocedures gespecialiseerd zijn hun rol bij het opstellen van een ouderschapsplan soms heel anders zien dan gespecialiseerde advocaten en het ouderschapsplan soms meer de verantwoordelijkheid van de ouders zelf vinden. Een verplichte cursus zal deze taak van de advocaten overnemen en ervoor zorgen dat alle ouders toegang krijgen tot dezelfde (basis)informatie. Dit zal de taak van de advocaat om vervolgens een ouderschapsplan met de ouders op te stellen ook makkelijker en wellicht voor de ouders goedkoper maken.

Als het de ouders ondanks de voorlichting vervolgens niet lukt om met behulp van hun advocaat een ouderschapsplan op te stellen zal de stap naar mediation makkelijker gemaakt kunnen worden door een mediationssessie verplicht te stellen. De ouders die de regeling van het ouderschapsplan beoogt te bereiken staan niet meer op goede voet met elkaar en het is dan een hele stap om de ex-partner op te bellen om voor te stellen om met behulp van mediation een ouderschapsplan op te stellen. Daarnaast zijn hier ook weer extra kosten aan verbonden. Het is gemakkelijker om allebei een eigen advocaat in te schakelen en de communicatie via de advocaten te laten verlopen of, als daar geen geld voor is, een standaardouderschapsplan van het internet te downloaden in plaats van hier over te moeten overleggen. Een verplichte mediationssessie maakt de mediation toegankelijker en zorgt er misschien voor dat meer ouders uiteindelijk met behulp van mediation een ouderschapsplan opstellen. De drempel om dat te doen wordt nog lager als een aantal vervolgsessies van de mediation door de overheid worden gefinancierd, zoals dat ook in Oregon het geval is.

Knelpunten met betrekking tot de regeling voor informele relaties

De maatregelen in de VS zijn voornamelijk gericht op ouders die een formele relatie ontbinden. Net als in Nederland zijn in de VS weinig aanknopingspunten te vinden om ouders die een informele relatie verbreken verplichtingen op te leggen. Wel kunnen de mediationprogramma's en de cursussen op vrijwillige basis toegankelijk worden gemaakt voor deze ouders. Ook worden in sommige staten in de VS deze

verplichtingen aan ouders uit een informele relatie opgelegd als ze een gezagsconflict aan de rechter willen voorleggen, dus nadat een juridisch conflict tussen de ouders is ontstaan. Dit is mogelijk effectiever om ouders buiten de rechter om hun conflict te laten oplossen dan de ouders op dat moment nog proberen te dwingen om een ouderschapsplan op te stellen maar werkt niet preventief. In de VS zijn verder geen aanwijzingen gevonden om het probleem met het preventief ingrijpen bij deze scheidingen op te lossen.

Knelpunten betreffende de maatregelen in de VS

De bescherming van de zwakkere partij in de echtscheiding en in mediation in het bijzonder is een belangrijk knelpunt dat in de literatuur in de VS veelvuldig naar voren is gekomen. In deze artikelen ging het dan vaak over situaties waarbij de vrouw slachtoffer is van huiselijk geweld. Deze vrouwen zouden niet gedwongen moeten worden om met hun ex te worden geconfronteerd en/of met hem te moeten onderhandelen. Daarbij zou de man een sterkere positie in de onderhandelingen hebben waardoor de vrouw misschien in zou stemmen met afspraken waar ze het niet mee eens is. Een deel van deze zorgen wordt weggenomen door de mogelijkheid voor de ouders om de cursus apart te volgen en door mediation niet verplicht te stellen maar alleen een eerste mediationssessie of voorlichting. De voorlichting zal niet door partijen samen te hoeven worden gevolgd. Een verplichte eerste mediationssessie moet wellicht starten met een gesprek met de ouders apart om eventuele bezwaren tegen een gezamenlijke sessie boven tafel te krijgen. Chin-A-Fat is van mening dat in een mediationprocedure waarborgen kunnen worden gebouwd om de zwakkere partij te beschermen. Hiervoor moet de kwaliteit van de bemiddelingsprocedure en de mediator hoog zijn:

'De scheidingsbemiddelaar is er wel verantwoordelijk voor dat hij zijn interventies afstemt op de specifieke kenmerken (met name in interactie) van het echtpaar. Door zijn training is hij hiertoe in staat en weet hij bovendien om te gaan met situaties van huiselijk geweld.'¹⁸

Het feit dat rechtsbijstand in Nederland verplicht is bij echtscheiding zal ook zorgen voor extra waarborgen voor de bescherming van de zwakkere partij in de scheiding en voor de bescherming van de belangen van de kinderen.

10.1.2 Effectiviteit van de maatregelen

In het tweede deel van het in dit boek omschreven onderzoek zijn geen aanwijzingen gevonden dat het ouderschapsplan op dit moment zijn doel bereikt. De conflicten tussen de ouders na een scheiding lijken niet te zijn verminderd. Er worden door de ouders niet minder juridische procedures gestart in de twee jaar na afloop van de scheidingsprocedure, de (niet-juridische) conflicten tussen de ouders lijken niet te zijn afgenomen en het welbevinden van kinderen en de ouders na de scheiding lijkt niet te

¹⁸ Chin-A-Fat 2004, p. 431.

zijn verbeterd. Toch bleek uit het onderzoek wel dat ouders vaker tot gezamenlijke afspraken komen. Deze toename van het aantal afspraken tussen de ouders gaat echter niet samen met een afname van het aantal conflicten, zoals de wetgever veronderstelde. Een mogelijke verklaring is dat een deel van de ouders alleen afspraken maken vanwege de regeling van het verplichte ouderschapsplan. Deze ouders zien het ouderschapsplan alleen als een middel om een echtscheiding te verkrijgen en maken veelal gebruik van standaardouderschapsplannen waar niet daadwerkelijk over is nagedacht. Deze verklaring zou echter in de praktijk nog verder getoetst moeten worden.

Een verplichte cursus en/of mediationssessie zal de ouders mogelijk meer ondersteuning geven om goede afspraken te maken en zal daardoor mogelijk tot gevolg hebben dat de ouders daadwerkelijk gedwongen worden om serieus na te denken over de afspraken die ze maken. Dit zou mogelijk minder vaak dan bij het verplichte ouderschapsplan leiden tot afspraken maar deze afspraken zouden kwalitatief beter en mogelijk duurzamer zijn dan de afspraken die worden gemaakt door ouders 'omdat het moet'. Alleen als de ouders overtuigd worden van het belang van de afspraken lijkt het doel van conflictpreventie te kunnen worden bereikt.

Daarbij zijn de in het voorgaande hoofdstuk beschreven uitkomsten van de onderzoeken in de VS naar de effecten van deze maatregelen in ieder geval veelbelovend. De invoering zou kunnen leiden tot een vermindering van het aantal conflicten tussen de ouders, het aantal keren dat een kind betrokken wordt bij een conflict tussen de ouders en zelfs tot vermindering van het aantal vervolgpcedures.¹⁹ Er is echter veel aan te merken op de bij deze onderzoeken gebruikte methoden en meer onderzoek is nodig om deze bevindingen te bevestigen. Daarnaast zal in Nederland ook veel nieuw onderzoek nodig zijn. Er zullen nieuwe programma's moeten worden ontwikkeld of de in de Verenigde Staten bestaande programma's zullen moeten worden aangepast aan het Nederlandse rechtstelsel en de Nederlandse cultuur. Daarnaast verschilt de situatie in de VS van die in Nederland. In de VS is geen sprake van verplichte procesvertegenwoordiging in echtscheidingsprocedures. Uit de interviews met leden van de *Task Force on Family Law*²⁰ en een mediator die betrokken is geweest bij de implementatie van de regeling in *Multnomah County* bleek dat het gevolg hiervan was dat zaken vaak incompleet of slordig aan de rechter werden voorgelegd met veel extra werk voor de rechters en kosten voor de gerechten tot gevolg. Deze regelingen zorgen voor een stroomlijning van deze zaken. Ouders krijgen de informatie en de hulp om hun zaak op de juiste manier aan de rechter voor te leggen. Dit is mogelijk van invloed geweest op de effecten die in deze onderzoeken zijn gevonden. In Nederland is wel sprake van verplichte procesvertegenwoordiging. In het voorgaande is wel betoogd dat de mogelijkheden tot voorlichting voor de advocaat beperkt zijn en dat de beschikbare informatie in de huidige situatie niet alle ouders

¹⁹ Zie paragraaf 9.2.

²⁰ Zie over deze *Task Force on Family Law* paragraaf 8.4.1.

bereikt.²¹ Maar of dezelfde effecten in Nederland kunnen worden gevonden zal uit verder onderzoek moeten blijken.

10.2 Vragen rondom de mogelijke implementatie van *parenting plans*, scheidingseducatie en mediation als alternatief voor het Nederlandse ouderschapsplan

In de eerste paragraaf van dit hoofdstuk werden de in de VS onderzochte maatregelen gezien in het licht van de in het eerste deel van dit proefschrift gesignaleerde knelpunten samenhangend met de Nederlandse regeling van het verplichte ouderschapsplan. Daaruit blijkt dat deze maatregelen een mogelijke oplossing kunnen vormen voor de gevonden knelpunten en dat er aanwijzingen zijn dat deze maatregelen ook een groter effect kunnen bereiken dan het Nederlandse verplichte ouderschapsplan in de huidige vorm. Dit laatste zal echter verder moeten worden onderzocht in de Nederlandse situatie. In deze paragraaf wordt ingegaan op de mogelijke implementatie van deze maatregelen in het Nederlandse scheidingsrecht en wordt onderzocht in hoeverre hiervoor kan worden aangesloten bij bestaande maatregelen of voorstellen. In paragraaf 10.2.1 wordt eerst kort beschreven welke maatregelen, naast het verplichte ouderschapsplan, reeds in Nederland bestaan en welke voorstellen zijn gedaan voor aanpassing van deze maatregelen. Vervolgens wordt in paragraaf 10.2.2 tot en met 10.2.4 ingegaan op de mogelijke implementatie van deze maatregelen in het Nederlandse scheidingsrecht.

10.2.1 Bestaande maatregelen en voorstellen in Nederland

Zowel de Kinderombudsman²² als het ministerie van Veiligheid en Justitie²³ heeft recent onderzoek laten doen naar bestaande en mogelijke instrumenten en interventies voor kinderen en ouders in een (vecht)scheiding. De staatssecretaris van Veiligheid en Justitie heeft op 31 maart 2014 een brief naar de Kamer gestuurd waarin hij een uitvoeringsplan presenteerde dat tot doel heeft de positie van kinderen in een vechtscheiding te verbeteren.²⁴

Uit zowel het rapport van de Kinderombudsman als het uitvoeringsplan van de staatssecretaris blijkt dat veel van dit aanbod gericht is op het signaleren, stoppen of beperken van de strijd tussen de ouders. Instanties en personen die hierbij een rol spelen zijn advocaten en mediators, eerstelijns hulpverleners (huisarts, Centra voor

²¹ Zie paragraaf 10.1.1.

²² De Kinderombudsman 2014.

²³ *Kamerstukken II* 2013/14, 33 836, nr. 3.

²⁴ *Kamerstukken II* 2013/14, 33 836, nr. 3, Bijlage: Uitvoeringsplan Verbeteren situatie kinderen in een 'vechtscheiding'.

Jeugd en Gezin en Algemeen Maatschappelijk Werk), Scholen, AMK's,²⁵ de Bijzondere curator, de Raad voor de Kinderbescherming, Bureaus Jeugdzorg/gemeenten en rechters.²⁶ Middelen die worden gebruikt zijn ouderschapsonderzoeken, beschermingsonderzoeken door de Raad voor de Kinderbescherming, Omgangshuizen, programma's die kinderen leren om te gaan met de scheiding zoals KIES en Dappere Dino's en programma's gericht op ouders in een conflictueuze scheiding zoals *Triple P Family Transitions* en Ouderschap blijft.²⁷ Daarnaast zijn er de afgelopen tijd veel initiatieven gestart op dit gebied. Zo is de rechtspraak bezig met een regierechter bij echtscheidingszaken en een pilot met kindercoaches en binnen de jeugdzorg worden veel initiatieven opgestart om ouders in kinderen in conflictueuze scheidingen te ondersteunen.²⁸ De lijst met instrumenten en interventies die gericht zijn op het voorkomen van conflicten tussen ouders na de scheiding is echter beperkt. Door de Kinderombudsman worden mediation, overlegscheidingen, BOR humanitas en Villa Pinedo genoemd.²⁹ Het uitvoeringsplan van de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie richt zich enerzijds op het verbeteren van de informatievoorziening naar ouders via het internet en ondersteuning bij de organisatie van een preventief hulpaanbod bij gemeenten en anderzijds op het veranderen van de houding binnen de advocatuur.³⁰ De staatssecretaris wijst daarbij op het bestaande hulpaanbod van de Centra voor Jeugd en Gezin (CJG) en Algemeen Maatschappelijk Werk (AMW).³¹ Advocaten zouden daarbij nog meer dan nu het geval is moeten inzetten op de-escalatie van conflicten tussen ouders. Om dit doel te bereiken wordt ook gekeken of ongewenste financiële prikkels tot procederen voor advocaten kunnen worden weggenomen. Daarnaast wordt onderzoek gedaan naar de effecten van co-ouderschap op kinderen en is er aandacht voor initiatieven met als doel hulpverlening en de juridische beroepsgroepen met elkaar te verbinden. Tot slot zijn recentelijk voorstellen ingediend en aangekondigd die de positie van mediation bij een scheiding te versterken of zelfs om mediation verplicht te stellen.³²

In het vervolg van deze paragraaf zal per onderzochte maatregel worden gekeken in hoeverre bij een eventuele invoering van deze maatregel in Nederland bij de bestaande instrumenten en voorstellen kan worden aangesloten.

²⁵ Het Advies- en Meldpunt Kindermishandeling (AMK) is per 1 januari 2015 samengevoegd met het Steunpunt Huiselijk geweld (SHG). Beide namen zijn verdwenen en vervangen door één nieuwe naam: 'Veilig thuis'.

²⁶ De Kinderombudsman 2014, p. 20-22 en *Kamerstukken II* 2013/14, 33 836, nr. 3, Bijlage: Uitvoeringsplan Verbeteren situatie kinderen in een 'vechtscheiding', p. 3-5.

²⁷ De Kinderombudsman 2014, p. 20-22 en *Kamerstukken II* 2013/14, 33 836, nr. 3, Bijlage: Uitvoeringsplan Verbeteren situatie kinderen in een 'vechtscheiding', p. 3-5.

²⁸ De Kinderombudsman 2014, p. 24-27.

²⁹ De Kinderombudsman 2014, p. 19-20.

³⁰ *Kamerstukken II* 2013/14, 33 836, nr. 3, Bijlage: Uitvoeringsplan Verbeteren situatie kinderen in een 'vechtscheiding', p. 1-3.

³¹ *Kamerstukken II* 2013/14, 33 836, nr. 3, Bijlage: Uitvoeringsplan Verbeteren situatie kinderen in een 'vechtscheiding', p. 1-3.

³² *Kamerstukken II* 2013/14, 33 723, nr. 3 en *Kamerstukken II* 2013/14, 33 836, nr. 5, p. 4 e.v.

10.2.2 Scheidingseducatie

Er is op dit moment in Nederland nog weinig aanbod op het gebied van scheidingseducatie. In dit kader wordt door de Kinderombudsman als enige Villa Pinedo genoemd.³³ Dit is een platform voor en door kinderen van gescheiden ouders. Behalve het bieden van ondersteuning aan kinderen in een scheidingssituatie wil de organisatie ook ouders meer bewust maken van de effecten van scheiding en hun handelen daarin op hun kinderen. Dit gebeurt door middel van trainingen, workshops, de website, filmpjes en publicaties.

Daarnaast bestaan vele websites met informatie voor ouders die gaan scheiden en hun kinderen.³⁴ Deze websites geven meestal informatie over de juridische kant van de scheiding of over de gevolgen van een scheiding voor kinderen maar er zijn weinig websites die deze informatie met elkaar verbinden en ook wordt er weinig praktische informatie gegeven aan ouders over hoe om te gaan met de situatie. De website echtscheidingsplan.nl van de Raad voor Rechtsbijstand geeft ouders een format waarin een ouderschapsplan kan worden opgesteld maar geeft verder weinig achtergrondinformatie.

De hulpverlening en voorlichting van de CJG's en het AMW is verder vaak gericht op ouders die zich al in een conflictsituatie bevinden. Het hulpverleningsaanbod met betrekking tot scheidingen is kleinschalig en moeilijk te vinden op de websites van deze instellingen. Veel van de programma's die ik heb gevonden waren voornamelijk gericht op hulp aan kinderen in een scheidingssituatie.

De Kinderombudsman doet in zijn rapport een zestal aanbevelingen om de positie van kinderen in vechtscheidingen te verbeteren.³⁵ Drie daarvan hebben betrekking op het voorkomen van conflictueuze scheidingen. Volgens het rapport is de beschikbare informatie over de gevolgen van een scheiding voor kinderen nog niet voldoende toegankelijk en beschikbaar voor ouders. Daarom wordt in een van de aanbevelingen door de Kinderombudsman voorgesteld om scheidingseducatie verplicht te stellen in een vroeg stadium van de scheiding. De rijksoverheid en de eerstelijns hulpverlening moeten zich inspannen om deze informatie bij de ouders te krijgen bijvoorbeeld via advocaten en scheidingsmediators.³⁶

Uit dit overzicht blijkt dat het bestaande voorlichtingsaanbod in Nederland beperkt is terwijl in paragraaf 10.1 naar voren kwam dat hier mogelijk wel behoefte aan is. Voorlichting door een advocaat, zelfs een kortdurende voorlichting, is zeer kostbaar en niet alle ouders zullen hiervoor willen en kunnen betalen. Een advocaat kan niet uitgebreid de tijd nemen om ouders te informeren over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen, wat ze kunnen doen om deze gevolgen te ondervangen en het belang van een goede samenwerking hiervoor. Daarbij schakelen niet alle ouders een

³³ De Kinderombudsman 2014, p. 20.

³⁴ Bijvoorbeeld: www.echtscheiding-wijzer.nl, www.scheidingskinderen.nl en de verschillende websites van de Centra voor Jeugd en Gezin.

³⁵ De Kinderombudsman 2014, p. 35-39.

³⁶ De Kinderombudsman 2014, p. 35.

gespecialiseerde advocaat in bij hun scheiding. Uit de expertmeetings kwam naar voren dat advocaten die niet specifiek in echtscheidingsprocedures gespecialiseerd zijn hun rol bij het opstellen van een ouderschapsplan soms heel anders zien dan gespecialiseerde advocaten en het ouderschapsplan soms meer de verantwoordelijkheid van de ouders zelf vinden. Het ontwikkelen van een laagdrempelige (online) cursus voor ouders waarin voorlichting wordt gegeven over de echtscheidingsprocedure, het ouderschapsplan, de risico's van een scheiding voor kinderen en de schadelijke gevolgen van ouderlijke conflicten voor de kinderen kan daarom naar mijn mening een belangrijke aanvulling vormen.

Voor het beantwoorden van de vraag of het ook noodzakelijk en effectief is om een scheidingscursus verplicht te stellen is verder onderzoek noodzakelijk. Uit onderzoek in de Verenigde Staten blijkt dat cursussen en mediation die op vrijwillige basis werden aangeboden (zeer) weinig deelnemers hadden.³⁷ Het verplicht stellen van de cursus garandeert dat de informatie alle ouders bereikt, juist ook de ouders die terughoudend zijn ten aanzien van het maken van afspraken met de andere ouder. Daarnaast is uit onderzoek in de Verenigde Staten gebleken dat de meeste ouders na afloop van de verplichte cursus of verplichte mediation enthousiast waren over de inhoud daarvan, en daarbij waren ook veel ouders die tegen hun zin deelnamen aan de cursus.³⁸

10.2.3 *Parenting plans*

In Nederland bestaat uiteraard al het verplichte ouderschapsplan. Deze regeling zou redelijk makkelijk naar Amerikaans voorbeeld kunnen worden aangepast. Het ouderschapsplan zou in dat geval niet langer een ontvankelijkheidsvereiste zijn voor echtscheiding. Het ouderschapsplan blijft wel verplicht maar als de ouders geen gezamenlijk ouderschapsplan kunnen overleggen moeten ze deelnemen aan ten minste één mediationssessie.

In Oregon en veel andere Amerikaanse staten zijn de ouders daarnaast verplicht om een eenzijdig ouderschapsplan aan de rechter te overleggen als geen gezamenlijk ouderschapsplan tot stand is gekomen. De rechter kan op basis van deze voorstellen vervolgens een ouderschapsplan vaststellen. Dit deel van de regeling zou in Nederland mijns inziens niet moeten worden overgenomen. Uit de expertmeetings is gebleken dat zo een bevoegdheid voor de rechter in de praktijk mogelijk op veel weerstand kan rekenen. Deze bevoegdheid voor de rechter zou volgens de deelnemers niet binnen het Nederlandse rechtssysteem passen. Er zou ook geen preventieve werking van uitgaan omdat in ieder geval een van de ouders het niet met het opgelegde 'ouderschapsplan' eens is. Daarbij blijkt uit het dossieronderzoek dat de effecten van zo een regeling ook zeer beperkt zouden zijn. Slechts in 2 procent van de echtscheidingsprocedures komt geen regeling ten aanzien van de verdeling van de

³⁷ Zie paragraaf 9.2.

³⁸ Zie paragraaf 9.2.

zorg- en opvoedingstaken tot stand. Uit het onderzoek naar de vervolgprocedures blijkt daarnaast dat maar een zeer klein deel van de vervolgprocedures wordt gestart naar aanleiding van deze groep zaken. Er zijn daarom geen aanwijzingen gevonden dat dit voornamelijk zeer conflictueuze betreffen. Het zullen waarschijnlijk vaker zaken betreffen waarin een van de ouders uit beeld is verdwenen of geen interesse heeft in een rol bij de opvoeding van de kinderen. De winst die bij het implementeren van dit deel van de Amerikaanse regeling zou kunnen worden behaald zou daarom zeer beperkt zijn.

Ten aanzien van de inhoud van het ouderschapsplan zal misschien meer nadruk kunnen worden gelegd op het belang van de afspraken over de zorg- en opvoedingstaken. Uit het onderzoek in het eerste deel van dit boek blijkt dat ook in Nederland argumenten kunnen worden genoemd om, net als in Oregon, de kinderalimentatie geen verplicht onderdeel van het ouderschapsplan te laten zijn.³⁹ De kinderalimentatie zou een optioneel in plaats van een verplicht onderdeel van het ouderschapsplan kunnen worden.

De Kinderombudsman pleit daarnaast in zijn aanbevelingen voor opname in het ouderschapsplan van kwalitatieve aspecten, zoals de uitgangspunten van de ouders over het gezamenlijk ouderschap en het belang van de kinderen, in plaats van alleen kwantitatieve aspecten zoals bijvoorbeeld de frequentie van de omgang en de hoogte van de alimentatie. Daarnaast zou het standaard praktijk moeten worden dat het ouderschapsplan na een jaar geëvalueerd wordt en zo nodig bijgesteld.⁴⁰ Bij de laatste aanbeveling kan ik mij aansluiten, al ben ik niet van mening dat dit een verplicht onderdeel van het ouderschapsplan moet worden. Het is wel essentieel voor het slagen van het ouderschapsplan dat ouders worden gewezen op het belang van het blijven evalueren en aanpassen van de afspraken in het ouderschapsplan. Het opnemen in het ouderschapsplan van kwalitatieve naast kwantitatieve aspecten is iets wat naar mijn ervaring in de praktijk al veel gebeurt. Vaak zijn deze overwegingen echter onderdeel van standaardouderschapsplannen en komen daarom telkens dezelfde standaardformuleringen terug. Mijs inziens gaat van deze overwegingen in het ouderschapsplan, door de vage formulering, weinig preventieve werking uit voor het voorkomen van conflicten tussen de ouders na scheiding.

10.2.4 Mediation

Ten aanzien van mediation is het bestaande aanbod in Nederland al zeer groot. Ouders moeten in Nederland echter zelf het initiatief nemen voor de mediation en voor ouders die op slechte voet met elkaar staan is dit misschien een te hoge drempel. Ook zullen de kosten van de mediation voor veel ouders een drempel vormen. De rechter heeft de

³⁹ Zie paragraaf 4.1.

⁴⁰ De Kinderombudsman 2014, p. 36.

mogelijkheid om de ouders naar mediation te verwijzen maar dit gebeurt meestal pas in een laat stadium van de gerechtelijke procedure.

Er is recent een aantal voorstellen gedaan om het gebruik van mediation bij scheiding te bevorderen of zelfs te verplichten. De Kinderombudsman heeft voornamelijk gekeken naar bestaande middelen, zoals mediation, die ervoor kunnen zorgen dat de afwikkeling van de scheiding buiten de juridische trajecten plaatsvindt. De begeleiding in mediation, een overlegscheiding of de begeleiding door de vrijwilligers van BOR humanitas helpt de ouders om overeenstemming te bereiken en hiermee worden volgens het rapport van de Kinderombudsman juridische procedures over deze onderwerpen voorkomen.⁴¹ De Kinderombudsman beveelt in zijn rapport aan om mediation te verplichten in een vroeg stadium van de scheiding. Ouders zouden hiertoe zelf het initiatief moeten nemen en bij het indienen van hun verzoek tot echtscheiding moeten laten zien dat aan deze verplichting is voldaan. Ouders kunnen kiezen tussen drie door de overheid vergoede sessies van mediation of een traject overlegscheiden. Als de ouders zelf in overleg tot een ouderschapsplan kunnen komen zou slechts één sessie verplicht zijn.⁴²

Daarnaast is het initiatiefwetsvoorstel 'Bevordering van mediation in het burgerlijk recht' van Tweede Kamerlid Van der Steur van belang.⁴³ In samenhang met twee andere wetsvoorstellen, het wetsvoorstel 'Registermediator' en het wetsvoorstel 'Bevordering van mediation in het bestuursrecht' wordt geprobeerd mediation als volwaardige vorm van geschiloplossing in de wet te verankeren.⁴⁴ Een belangrijk onderdeel van dit wetsvoorstel is het bevorderen van het gebruik van mediation in burgerlijke geschillen door partijen te verplichten om in het inleidende processtuk te vermelden of mediation is beproefd en zo niet, waarom ervoor gekozen is om geen mediation te proberen. De rechter moet de zaak aanhouden en partijen naar mediation verwijzen als hij van oordeel is dat het desbetreffende geschil zich ervoor leent om met toepassing van mediation te worden opgelost maar partijen dit niet hebben geprobeerd. De kosten voor de mediation moeten door partijen zelf worden gedragen tenzij ze in aanmerking komen voor een vergoeding vanuit de rechtsbijstand. In hoeverre mediation door dit wetsvoorstel verplicht wordt gesteld is niet geheel duidelijk. Zowel in het advies van de afdeling advisering van de Raad van State als in het advies van de Raad voor de rechtspraak wordt gesteld dat vrijwillige deelname aan mediation een essentieel element is voor het slagen van een mediation. Deze vrijwilligheid verdwijnt volgens de Raad van State met dit voorstel naar de achtergrond.⁴⁵

⁴¹ De Kinderombudsman 2014, p. 20.

⁴² De Kinderombudsman 2014, p. 35.

⁴³ *Kamerstukken II* 2013/14, 33 723, nr. 3.

⁴⁴ *Kamerstukken II* 2013/14, 33 722, nr. 3 en *Kamerstukken II* 2013/14, 33 727, nr. 3.

⁴⁵ *Kamerstukken II* 2013/14, 33 723, nr. 4 en Raad voor de rechtspraak, Advies concept initiatiefwetsvoorstellen Mediation, 2013/22, 26 juni 2013, www.rechtspraak.nl: Organisatie > Raad voor de rechtspraak > Wetgevingsadvisering > Wetgevingsadvies 2013.

'In het burgerlijk recht wordt de rechter bij specifiek aangeduide geschillen verplicht uit te gaan van het rechtsvermoeden dat een geschil zich leent voor mediation, en partijen door te verwijzen naar de mediator. De Afdeling merkt op dat partijen zich waarschijnlijk, in het belang van hun procespositie, bij verwijzing door de rechter in zekere mate gedwongen zullen voelen tot mediation. [...] Ook de verplichting om te motiveren waarom geen mediation is gebruikt, levert ten minste een zekere drang tot mediation op.'⁴⁶

De voorstellen zullen verder moeten worden uitgewerkt voordat duidelijk wordt in hoeverre sprake is van dwang of drang tot mediation. Vanwege de vage begrippen zal, zoals het voorstel nu is, veel afhangen van de toepassing van de regeling door de rechters in de praktijk. Het is jammer dat niet is gekozen om de regeling vorm te geven met gebruik van meer objectieve criteria.

Tot slot is in het parlement een wetsvoorstel aangekondigd dat mediation verplicht wil stellen bij echtscheiding. Dit wetsvoorstel is op het moment van dit schrijven nog niet ingediend.⁴⁷

Er is in Nederland veel kennis en expertise op het gebied van mediation aanwezig maar het verplichten ervan voor ouders die geen ouderschapsplan bij hun verzoekschrift tot echtscheiding kunnen overleggen zal nog wel wat voeten in de aarde hebben. Maar het verplicht stellen van een mediationssessie zou mogelijk de bestaande drempels voor ouders waartussen de relatie door de scheiding verstoord is, kunnen wegnemen. Er zijn verschillende voorstellen gedaan om mediation in meer of mindere mate te verplichten bij scheiding. De regeling in Oregon, zoals in dit onderzoek omschreven, zou goed aansluiten bij de voorstellen van de Kinderombudsman, zij het dat maar één sessie verplicht wordt gesteld. Drie verplichte sessies is naar mijn mening niet noodzakelijk. Als de ouders na een sessie de mediation niet vrijwillig willen voortzetten zullen twee extra sessies in de meeste gevallen geen soelaas bieden. Wel zouden vervolgsessies aan de ouders aangeboden moeten worden op vrijwillige basis. Het voorstel van Van der Steur ziet in de huidige vorm meer op het stimuleren van mediation en laat, net als het ouderschapsplan, veel aan de beoordeling van de rechter over. De rechter moet beoordelen of een bepaalde zaak of bepaalde partijen toch naar mediation moeten worden verwezen op grond van wat in het verzoekschrift staat vermeld. Naar mijn mening is de kans aanwezig dat deze verplichting door veel partijen in de praktijk, net als met het ouderschapsplan lijkt te zijn gebeurd, alleen gezien wordt als een drempel om toegang tot de rechter te krijgen en niet leidt tot daadwerkelijk meer inhoudelijke mediations.

Een grote uitdaging voor deze regeling van een verplichte mediationssessie bij scheiding zal zijn om enerzijds de toegang tot de rechter te waarborgen en anderzijds om te zorgen dat beide partijen verplicht worden aan de mediationssessie deel te nemen als ze geen ouderschapsplan kunnen overleggen. Bij een eenzijdige echtscheidingsprocedure op tegenspraak zal de deelname aan de mediationssessie als voorwaarde voor

⁴⁶ Kamerstukken II 2013/14, 33 723, nr. 4, p. 18.

⁴⁷ Kamerstukken II 2013/14, 33 836, nr. 5, p. 4 e.v.

het indienen van het verweerschrift kunnen gelden. In geval van een eenzijdig verzoek tot echtscheiding zonder tegenspraak zal waarschijnlijk, naar Noors voorbeeld,⁴⁸ moeten worden volstaan met een aantal oproepen aan de andere ouder om bij de mediationssessie te verschijnen. Maar als deze ouder niet komt opdagen zal de echtscheidingsprocedure toch doorgang moeten vinden.

Een belangrijke andere overweging is het kostenaspect. Het verplicht aanbieden van een gratis mediationssessie voor ouders die geen ouderschapsplan bij hun verzoekschrift kunnen overleggen en eventueel een aantal gratis vervolgsessies zal het aantal deelnemers aan mediation mogelijk verhogen. Er zou ook voor kunnen worden gekozen om de ouders een eigen bijdrage te laten betalen. Toch zal voor de invoering van deze maatregel een flinke investering nodig zijn vanuit de samenleving. Deze investering wordt mogelijk terugverdiend door een afname van het aantal juridische procedures na een scheiding en een toename van het welbevinden van de ouders en kinderen als de maatregel effectief blijkt.

De uitkomsten van onderzoek in de VS zijn veelbelovend ten aanzien van de effecten van (het verplichten van) mediation. Maar verder onderzoek is noodzakelijk naar de effecten van een verplichte mediationssessie in Nederland voordat grote investeringen worden gedaan. Bijvoorbeeld door middel van pilots bij een aantal rechtbanken. Als mediation eerst op kleine schaal verplicht wordt kan ook gebruik worden gemaakt van controlegroepen waardoor de effecten van de maatregelen goed kunnen worden gemeten. Om een volledig beeld te krijgen van de effecten van de maatregelen zullen de partijen en hun kinderen op langere termijn moeten worden gevolgd.

10.3 Conclusie, tevens conclusie van Deel III

Het doel van het derde deel van deze studie was om te onderzoeken of maatregelen konden worden geïdentificeerd, met eenzelfde verplichtend karakter en eenzelfde brede preventieve aanpak als het ouderschapsplan, die wel het gewenste preventieve effect kunnen bereiken zonder dat hiermee een overeenkomst tussen de ouders verplicht wordt gesteld. Na het overzicht door middel van een quickscan in hoofdstuk 7 is gekozen om de maatregelen van *parent divorce education*, *parenting plans* en mediation in de Verenigde Staten verder te onderzoeken. In dit laatste hoofdstuk is onderzocht of deze maatregelen een oplossing zouden kunnen vormen voor de knelpunten met betrekking tot het Nederlandse ouderschapsplan en of met deze maatregelen andere knelpunten zouden kunnen ontstaan. Vervolgens is gekeken hoe deze maatregelen in Nederland zouden kunnen worden geïmplementeerd in het licht van het reeds bestaande aanbod van instrumenten en interventies in Nederland en de voorstellen die recent zijn gedaan met betrekking tot dit aanbod.

Uit het overzicht in paragraaf 10.1 blijkt dat de drie genoemde maatregelen een aantal van de knelpunten met betrekking tot het Nederlandse ouderschapsplan zouden

⁴⁸ Zie paragraaf 7.5.

kunnen wegnemen. De Nederlandse regeling van het verplichte ouderschapsplan is nu gericht op het verplichten van een overeenkomst tussen de ouders. De nadruk zou met de aan de VS ontleende maatregelen meer komen te liggen op het verstrekken van de juiste hulp aan ouders om een goed ouderschapsplan op te stellen. De inspanningsverplichting voor ouders om een overeenkomst te bereiken tijdens een scheiding zou hiermee duidelijker worden ingevuld. Daarnaast kan het ouderschapsplan als ontvankelijkheidsvereiste bij echtscheiding worden losgelaten omdat niet de overeenkomst maar de deelname aan de mediationssessie verplicht wordt gesteld. De toetsing van de afspraken in het ouderschapsplan zou naar het voorbeeld van de VS marginaal kunnen zijn, zoals in de praktijk ook al in Nederland doorgaans het geval is. De afspraken zouden in een nieuw te implementeren regeling niet meer centraal staan, maar door middel van de cursus en, indien nodig, de verplichte mediationssessie wordt getracht ouders te overtuigen van het belang van het maken van goede afspraken. Ouders krijgen daarbij tijdens de cursus en in de mediationssessie alle informatie en steun die ze nodig hebben om tot goede afspraken te komen.

Maar bij het invoeren van deze nieuwe maatregelen in Nederland zal aandacht moeten worden besteed aan het waarborgen van de toegang tot de rechter, de partij-autonomie en de financiering van de programma's. De toegang tot de rechter zou voornamelijk bij eenzijdige verzoeken goed gewaarborgd moeten worden. De toegang tot de echtscheidingsprocedure moet niet afhankelijk worden gesteld van de deelname van de wederpartij aan de cursus en, indien nodig, de mediationssessie. Om te zorgen dat ook de wederpartij verplicht is om de cursus te volgen en de mediation bij te wonen zou dit als voorwaarde kunnen worden gesteld voor het indienen van een verweerschrift. Als de andere ouder echter niet in de procedure is verschenen zal deze niet gedwongen kunnen worden om deel te nemen aan de cursus of de mediation. De echtscheidingsprocedure zou daarom bij het niet-verschijnen van deze ouder moeten worden voortgezet.

Daarnaast kan het bezwaar worden gemaakt dat met deze maatregelen (nog) meer verplichtingen in het leven worden geroepen voor ouders die willen scheiden. De overheid gaat zich verder bemoeien met het familieleven van alle scheidende ouders zonder dat duidelijk is welke ouders en hun kinderen hier daadwerkelijk baat bij hebben. Dit lijkt echter onvermijdelijk om preventieve maatregelen te laten slagen. Daartegenover staat dat de verplichtingen die voor ouders voortvloeien uit deze regelingen duidelijker omlijnd zijn dan de huidige regeling van het verplichte ouderschapsplan. Er wordt niet geprobeerd de ouders te dwingen om afspraken te maken. De ouders zijn verplicht de voorlichting te volgen en, als ze dan geen gezamenlijk ouderschapsplan opstellen, om een gesprek met de mediator bij te wonen. Er wordt geprobeerd de ouders te overtuigen van het belang om goede afspraken te maken maar als geen ouderschapsplan tot stand komt, kan de echtscheidingsprocedure vervolgens zonder ouderschapsplan worden voortgezet.

Voor het invoeren van deze maatregelen is daarnaast een flinke investering nodig. Er zal tijd en geld moeten worden gestoken in het ontwikkelen en onderhouden van de cursussen en mediationprogramma's. In de VS worden de maatregelen vaak

(gedeeltelijk) vergoed door de ouders een eigen bijdrage te laten betalen, met een bijdrage van de rechtbanken en door een verhoging van de griffierechten van scheidingszaken. In Nederland zou een soortgelijke oplossing kunnen worden overwogen. Het is wel van belang dat de cursus en de mediationssessie laagdrempelig en makkelijk toegankelijk blijven voor de ouders.

De uitkomsten van het onderzoek in de VS naar de effecten van deze maatregelen zijn veelbelovend. Uit deze onderzoeken zijn echter nog geen definitieve conclusies te trekken, er is meer onderzoek nodig om deze bevindingen te bevestigen. Daarnaast zal in Nederland ook nieuw onderzoek nodig zijn. Er zullen nieuwe programma's moeten worden ontwikkeld of de in de Verenigde Staten bestaande programma's zullen moeten worden aangepast aan het Nederlandse rechtstelsel en onze rechtscultuur.

Tot slot zouden de mediationprogramma's en de cursussen ook op vrijwillige basis toegankelijk kunnen worden gemaakt voor ouders die een informele relatie verbreken. Er zou daarnaast ook gekozen kunnen worden om scheidingseducatie en/of mediation te verplichten voor ouders die een informele relatie hebben verbroken en die een gezagsconflict op grond van artikel 1:253a BW aan de rechter willen voorleggen, dus nadat een juridisch conflict tussen de ouders is ontstaan. Dit zou mogelijk een grotere bijdrage leveren aan het verminderen van het conflict tussen de ouders dan de huidige regeling waarbij ouders in deze situatie alsnog een ouderschapsplan op moeten stellen. Het zal echter niet bijdragen aan het voorkomen van conflicten tussen de ouders. Net als in Nederland zijn in de VS weinig aanknopingspunten te vinden om ouders die een informele relatie verbreken verplichtingen op te leggen.

Het bestaande aanbod van instrumenten en interventies gericht op het voorkomen van conflicten tussen de ouders in het kader van de scheiding is op dit moment in Nederland nog beperkt. Er is op dit moment nog zeer weinig aanbod op het gebied van scheidingseducatie voor ouders. De Kinderombudsman concludeert naar aanleiding van eigen onderzoek ook dat de bestaande kennis over de gevolgen van een scheiding voor kinderen te weinig bij de ouders terechtkomt. Het aanbieden van laagdrempelige scheidingseducatie zou hier mogelijk verbetering in brengen. Het al bestaande ouderschapsplan zou gewijzigd kunnen worden naar het voorbeeld van het Amerikaanse *parenting plan*. Het ouderschapsplan zou dan niet langer een ontvankelijkheidsvereiste zijn voor echtscheiding maar als de ouders geen gezamenlijk ouderschapsplan kunnen overleggen zouden ze aan minimaal één mediationssessie moeten deelnemen. De kinderalimentatie zou daarnaast een optioneel onderdeel van het ouderschapsplan kunnen worden.

Ten aanzien van mediation is het aanbod in Nederland zeer uitgebreid. Bij het invoeren van een verplichte mediationssessie kan gebruik worden gemaakt van de al bestaande kennis en expertise. De regeling in Oregon, zoals in dit onderzoek omschreven, zou goed aansluiten bij de voorstellen van de Kinderombudsman, zij het dat maar één sessie verplicht wordt gesteld. Het voorstel van Van der Steur ziet in de huidige vorm meer op het stimuleren van mediation en laat, net als het ouderschapsplan, veel aan de beoordeling van de rechter over. Daarbij is de kans aanwezig dat deze

verplichting door veel partijen in de praktijk alleen gezien wordt als een drempel om toegang tot de rechter te krijgen en niet leidt tot daadwerkelijk inhoudelijke mediations. Bij het invoeren van een regeling van verplichte mediation zal de toegang tot de rechter bij een eenzijdig verzoek tot echtscheiding gewaarborgd moeten worden. Bij een eenzijdige echtscheidingsprocedure op tegenspraak zal de deelname aan de mediationssessie als voorwaarde voor het indienen van het verweerschrift kunnen gelden. In geval van een eenzijdig verzoek tot echtscheiding zonder tegenspraak zal waarschijnlijk moeten worden volstaan met een aantal oproepen aan de andere ouder om bij de mediationssessie te verschijnen. Indien de niet-verzoekende ouder niet verschijnt zou de echtscheiding toch doorgang moeten vinden.

Deel IV

Samenvatting, conclusies en aanbevelingen

Hoofdstuk 11:

Samenvatting, conclusies en aanbevelingen

'A man may lead a horse to the water, but four and twenty canna gar him drink'
Boswell, *Life of Johnson*, July 14, 1763.¹

Inleiding

Bij de invoering van het verplichte ouderschapsplan in 2009 waren de verwachtingen van de wetgever voor deze regeling hooggespannen. Het ouderschapsplan zou ouders niet alleen stimuleren om zelf na te denken over de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen maar zou ouders er ook toe aanzetten om hierover daadwerkelijk zelf (concrete) afspraken te maken. Deze afspraken zouden duurzaam zijn, in ieder geval duurzamer dan door de rechter opgelegde regelingen en als gevolg hiervan zou het aantal (juridische) conflicten tussen de ouders na de scheiding verminderen. De bij de scheiding betrokken kinderen zouden hier belang bij hebben, maar ook de rechtbanken zouden profiteren doordat zij minder (langslepende) vervolgpcedures te verwerken zouden krijgen.

In dit proefschrift is onderzocht of de huidige regeling van het verplichte ouderschapsplan effectief is en of deze regeling voldoet aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit en zo niet, of voorstellen kunnen worden gedaan voor een alternatieve effectieve regeling die voldoet aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit. Om deze vraag te beantwoorden is in deel I van het boek bekeken in hoeverre de verwachtingen van de wetgever ten aanzien van de regeling van het verplichte ouderschapsplan in de jaren na de invoering van de regeling werkelijkheid zijn geworden. Vervolgens zijn de resultaten uit dit eerste deel van het onderzoek in deel II afgezet tegen de grenzen die aan wetgeving gesteld worden door de beginselen van contractsvrijheid, processuele partijautonomie, het recht op bescherming van het gezinsleven en het recht op toegang tot de rechter. In deel III is de regeling van het verplichte ouderschapsplan vergeleken met alternatieven gevonden in buitenlandse jurisdicties. In dit laatste hoofdstuk worden aan de hand van de eerste vijf in de inleiding geformuleerde deelvragen de belangrijkste uitkomsten van dit onderzoek besproken. Vervolgens worden aanbevelingen gedaan voor aanpassing van de bestaande regeling en voor verder onderzoek.

¹ Winston 1996.

11.1 Deel I De regeling van het Nederlandse verplichte ouderschapsplan

Hoe heeft het verplichte ouderschapsplan vorm gekregen in de wet en welke doelen wilde de wetgever hiermee bereiken?

Deze vraag is behandeld in het tweede hoofdstuk van dit boek. Het ouderschapsplan is ingevoerd om de problemen met de uitoefening van het gezamenlijk ouderlijk gezag na scheiding te verminderen. In de laatste twee decennia van de vorige eeuw is steeds meer nadruk komen te liggen op het belang van de betrokkenheid van beide ouders na een scheiding en de gelijkwaardigheid en gelijke rechten van de ouders ten opzichte van hun kinderen. Dit heeft in 1998 geresulteerd in een wetswijziging waarbij het gezamenlijk gezag van de ouders na scheiding bleef doorlopen en eenhoofdig gezag een uitzondering is geworden. Deze ontwikkelingen zorgden echter dat het aantal ouders met conflicten over de zorg voor hun kinderen na scheiding toenam of al bestaande problemen voor de maatschappij meer zichtbaar werden omdat deze nu voor de rechter konden worden uitgevochten. Een deel van de ouders bleek na scheiding geen gezamenlijke invulling te kunnen geven aan hun gezag.²

Het doel van het ouderschapsplan is om ouders te dwingen om na te denken over de regelingen voor hun kinderen na scheiding, maar om dit te bereiken is voor een regeling gekozen waarbij de ouders worden verplicht hierover concrete afspraken te maken. Deze uitgangspunten lijken niet goed verenigbaar. Enerzijds wordt de nadruk gelegd op het voortgezet ouderschap en de eigen verantwoordelijkheid van de ouders. De ouders worden gewezen op hun verantwoordelijkheid en verplicht om serieus na te denken over hoe ze hun gezamenlijk gezag na de scheiding gaan uitoefenen. Tegelijkertijd wilde de wetgever de ouders verplichten om ook daadwerkelijk controleerbare afspraken te maken over de regelingen voor hun kinderen na de scheiding. Als gekeken wordt naar de uiteindelijke wettelijke regeling en de opmerkingen van de betrokken ministers dan lijkt een regeling te zijn beoogd waarbij alleen in uitzonderingsgevallen van de verplichting om een gezamenlijk ouderschapsplan op te stellen zou kunnen worden afgeweken en waarbij in dat geval een eenzijdig ouderschapsplan door de verzoekende partij wordt overgelegd en door de rechter kan worden vastgesteld.³

De verplichting is handen en voeten gegeven door het ouderschapsplan een ontvankelijkheidsvereiste te maken voor alle formele scheidingen (echtscheiding, (ontbinding van het huwelijk na) scheiding van tafel en bed en ontbinding van een geregistreerd partnerschap) waarbij de ouders gezamenlijk of één van hen het gezag over hun kinderen uitoefen(t)(en) of ze gezamenlijk gezag uitoefenen over minderjarige kinderen op grond van artikel 1:253sa of 1:253t BW. In het ouderschapsplan moeten afspraken worden opgenomen over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken, de kinderalimentatie en de informatie- en consultatieregeling. Daarnaast moeten de

² Zie paragraaf 2.1 en 2.2.

³ Zie paragraaf 2.5 en 3.2.

ouder(s) in het verzoekschrift aangeven op welke wijze de kinderen zijn betrokken bij het opstellen van het ouderschapsplan. Als het de ouders niet lukt om een ouderschapsplan over te leggen, kan de verzoeker op grond van artikel 815 lid 6 Rv worden ontvangen in het verzoek tot scheiding als de rechter ervan overtuigd is dat het voor de ouders redelijkerwijs niet mogelijk is om een ouderschapsplan op te stellen. Naast de ouders die een formele relatie ontbinden zijn ook ouders die hun samenleving verbreken na een informele relatie verplicht een ouderschapsplan op te stellen als zij gezamenlijk gezag over kinderen uitoefenen op grond van artikel 1:252 lid 1 BW. Gezien de aard van deze relaties kan het opstellen van een ouderschapsplan op dat moment niet worden gecontroleerd. Daarom is in artikel 1:253a lid 3 BW de regeling opgenomen dat als deze ouders op een later tijdstip een conflict over de uitoefening van hun gezamenlijk gezag aan de rechter willen voorleggen ze eerst hun ouderschapsplan moeten overleggen. Als ze geen ouderschapsplan overleggen moet de rechter de zaak aanhouden totdat het ouderschapsplan er is. Alleen als het belang van het kind dit vergt kan de rechter alvast een beslissing nemen op het geschil.

Hoe wordt het ouderschapsplan toegepast in de praktijk?

Deze vraag kwam aan de orde in hoofdstuk 3 en 4. Uit dit onderzoek blijkt dat de regeling van het verplichte ouderschapsplan in de praktijk anders wordt toegepast dan door de wetgever beoogd. Over het algemeen wordt het ontvankelijkheidsvereiste soepel toegepast en het gebeurt slechts in uitzonderlijke gevallen dat een verzoeker niet-ontvankelijk wordt verklaard in zijn of haar verzoek tot echtscheiding omdat geen gezamenlijk ouderschapsplan is overgelegd. Voor de toepassing van de ontsnapingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv lijkt het in de meeste gevallen voldoende als de verzoekende partij aangeeft geen overeenstemming te kunnen bereiken met de andere ouder.⁴ De meeste rechters toetsen de afspraken in het ouderschapsplan daarnaast marginaal waardoor ouders gemakkelijk kunnen voldoen aan de vereisten die worden gesteld aan de inhoud van het plan. De afspraken die de ouders zijn overeengekomen, worden over het algemeen in het belang van het kind geacht.⁵ Het ouderschapsplan is daarmee een inspanningsvereiste. De ouders moeten een ouderschapsplan opstellen of aantonen dat dit voor hen redelijkerwijs niet mogelijk is.

Deze soepele toepassing van de verplichting om een ouderschapsplan over te leggen heeft een aantal gevolgen. Aan de ene kant wordt door deze benadering de toegang tot de rechter gewaarborgd en blijft de inperking van de autonomie van de ouders door het ouderschapsplan beperkt.⁶ Daartegenover staat dat het verplichte karakter van het ouderschapsplan hierdoor ondermijnd wordt. Het is voor ouders relatief makkelijk om onder de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen uit te komen of om een standaardregeling aan de rechter over te leggen als ouderschapsplan. In de zaken waarin ouders niet tot overeenstemming kunnen komen en uiteindelijk worden ontvangen in het verzoek tot echtscheiding op grond van de

⁴ Zie paragraaf 3.2.1.

⁵ Zie paragraaf 4.1.

⁶ Zie verder paragraaf 11.2.

ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv kan de rechter alleen een beslissing nemen over de nevenvoorzieningen die door de partijen zijn verzocht. De verzoekende partij is niet verplicht een eenzijdig ouderschapsplan over te leggen en als dit wel wordt gedaan, kan de rechter dit ouderschapsplan niet vaststellen. De verzoekende partij is daarnaast ook niet verplicht om nevenvoorzieningen te verzoeken.⁷

Uit het overzicht van de gepubliceerde jurisprudentie blijkt dat door enkele rechters het ontvankelijkheidsvereiste strenger gehandhaafd werd of dat hogere eisen werden gesteld aan de afspraken in het ouderschapsplan. Deze eisen werden voor-namelijk gesteld aan de regelingen met betrekking tot de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken. Ook het LOVF lijkt in haar aanbevelingen uit te gaan van een strengere toetsing van de inhoud van het ouderschapsplan dan in de praktijk tot nu toe gangbaar lijkt. Ook het LOVF legt daarbij overwegend de nadruk op afspraken over de zorg- en opvoedingstaken.⁸

Deze nadruk op de afspraken over de zorg- en opvoedingstaken is ook terug te zien in het onderzoek naar de gepubliceerde jurisprudentie. Het beeld ontstaat dat bij de toetsing van de afspraken in het ouderschapsplan door de rechters voornamelijk gekeken wordt naar de afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken. De rechters lijken redelijk makkelijk een ouderschapsplan te accepteren waarin afspraken over de kinderalimentatie of de informatie- en consultatieregeling erg vaag zijn of zelfs ontbreken. Ook de deelnemers aan de expertmeetings hechtten vooral veel waarde aan de afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken en waren van mening dat de kinderalimentatie wellicht beter uit het ouderschapsplan gehaald kan worden.⁹

In de praktijk blijkt de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen bij het verbreken van de samenleving na een informele relatie weinig tot geen rol te spelen in de gepubliceerde jurisprudentie. Tijdens de expertmeetings met de rechters kwam naar voren dat in procedures op grond van artikel 1:253a BW naar aanleiding van deze situaties door de rechtbanken niet naar een ouderschapsplan gevraagd wordt. De regeling lijkt hiermee een dode letter te zijn geworden. Door een aantal van de advocaten in de tweede expertmeeting werd wel aangegeven dat zij het idee hebben dat deze ouders vaker dan in de oude situatie professionele hulp zoeken bij het opstellen van een ouderschapsplan als zij hun samenleving verbreken.

Een strenge naleving van het vereiste om een ouderschapsplan over te leggen bij een procedure op grond van artikel 1:253a BW als de ouders een ouderschapsplan hadden moeten opstellen bij het verbreken van hun samenleving na een informele relatie lijkt echter ook niet wenselijk. Dit vereiste is strijdig met het doel van het ouderschapsplan op grond waarvan de ouders ten tijde van de scheiding moeten nadenken over de regelingen voor de kinderen en hierover afspraken moeten maken. Dit zou dan ook op het tijdstip van de scheiding moeten worden gecontroleerd en niet pas in een later stadium nadat de ouders een conflict over de uitoefening van het

⁷ Zie paragraaf 3.2.2.

⁸ Zie paragraaf 4.1.2.

⁹ Zie paragraaf 4.1.2.

gezamenlijk gezag aan de rechter willen voorleggen. Als dan blijkt dat de ouders bij het verbreken van de samenleving geen ouderschapsplan hebben opgesteld, zal dit naar alle waarschijnlijkheid niet alsnog kunnen worden gedaan. Daarbij zouden ook problemen kunnen ontstaan door het ontbreken van een duidelijke ontsnapingsclausule voor het geval het voor de ouders niet mogelijk is om (alsnog) een ouderschapsplan op te stellen.¹⁰

Behalve de vereisten aan de inhoud van het ouderschapsplan wordt door de wet ook verplicht dat in het verzoekschrift tot scheiding wordt vermeld op welke wijze de ouders de kinderen hebben betrokken bij het opstellen van het ouderschapsplan. De marginale toetsing door de rechter heeft tot gevolg dat niet kan worden gecontroleerd of kinderen daadwerkelijk zijn betrokken bij het opstellen van het ouderschapsplan. De rechters in de expertmeetings geven aan dat meestal gebruik gemaakt wordt van standaardzinnen en de kinderen vaak niet worden gehoord. Bij de rechtbank Zwolle is inmiddels een initiatief gestart om dit vereiste meer inhoud te geven.¹¹

11.2 Deel II Effectiviteit en proportionaliteit van de regeling van het verplichte ouderschapsplan

Bereikt het ouderschapsplan de door de wetgever gestelde doelen?

De vraag naar de effectiviteit van de regeling is in het vijfde hoofdstuk besproken. Door middel van een dossieronderzoek is getracht om een deel van de vooronderstellingen van de wetgever verder te toetsen. De wetgever veronderstelde bij de invoering van de regeling van het verplichte ouderschapsplan datcheidende ouders door deze verplichting vaker zelf afspraken zouden maken, dat deze afspraken duurzaam zouden zijn, in ieder geval duurzamer dan een door de rechter opgelegde regeling en dat daardoor na de scheiding minder vervolgpcedures over de regelingen voor de kinderen zouden worden gestart. De uitkomsten van het dossieronderzoek laten zien dat na de invoering van de regeling van het verplichte ouderschapsplan er inderdaad vaker dan in de oude situatie in echtscheidingsprocedures afspraken tussen de ouders worden gemaakt over regelingen voor hun kinderen. Een behoorlijk deel van deze afspraken bestaat echter uit (zeer) vage afspraken en de afspraken samen vormen in een kwart van de dossiers geen volledig ouderschapsplan.

Belangrijker is dat uit het onderzoek geen directe aanwijzingen naar voren komen dat het aantal vervolgpcedures is afgenomen ten opzichte van de oude situatie waarin het ouderschapsplan niet verplicht was. Er wordt relatief even vaak een vervolgpcedure gestart maar deze procedures worden na de invoering van het ouderschapsplan wel vaker gestart naar aanleiding van een echtscheidingsprocedure waarin door de ouders afspraken in een ouderschapsplan zijn vastgelegd. Het relatieve aantal vervolgpcedures naar aanleiding van een echtscheidingsprocedure waarin afspraken door de ouders zijn gemaakt is echter ook gelijk gebleven. Eén van de wijzen

¹⁰ Zie paragraaf 3.3 en hoofdstuk 6.

¹¹ Zie paragraaf 4.2.

waarop de veronderstelling van de wetgever dat het aantal vervolgpcedures zou dalen werkelijkheid had kunnen worden, namelijk door een daling van het relatieve aantal vervolgpcedures na afspraken, lijkt op basis van dit onderzoek daarom onwaarschijnlijk. De andere wijze waarop deze veronderstelling gerealiseerd zou kunnen worden is door een gelijk aantal relatieve vervolgpcedures naar aanleiding van afspraken en een stijging van het aantal echtscheidingsprocedures waarin afspraken worden gemaakt. Uit het onderzoek blijkt dat de kans op een vervolg-procedure in zaken waarin afspraken worden gemaakt in beide jaren ongeveer gelijk is gebleven en dat het aandeel van deze zaken na de invoering van het ouderschapsplan is gestegen. Daarom is het aantal vervolgpcedures na de invoering van het ouderschapsplan mogelijk iets gedaald. Deze daling is waarschijnlijk echter te klein om in het onderzoek naar voren te komen. Deze daling is beperkt omdat in het merendeel van de zaken ook in de oude situatie al afspraken werden gemaakt. Na invoering van het ouderschapsplan is bovendien het aantal zaken waarin zowel afspraken worden gemaakt als een rechterlijke beslissing wordt gegeven gestegen en uit het onderzoek blijkt dat juist in die zaken de kans op een vervolgpcedure groot is. De winst die het ouderschapsplan kan behalen door een stijging van het aantal zaken waarin afspraken worden gemaakt is daarmee beperkt. De toename van het aantal afspraken na invoering van het ouderschapsplan lijkt daarmee mogelijk slechts een beperkte grotere preventieve werking te hebben dan de oude situatie waarbij in meer zaken de rechter een beslissing nam over de regelingen voor de kinderen of waarin niets werd vastgelegd. Ook in de eerste evaluatie van de regeling door het WODC zijn geen aanwijzingen gevonden dat het aantal conflicten tussen ouders na een scheiding in grote mate is afgenomen.¹²

Ook het belang dat de wetgever hecht aan meer concrete afspraken wordt niet ondersteund door de uitkomsten van het dossieronderzoek. De vervolgpcedures worden niet overwegend gestart na echtscheidingsprocedures waarin vage afspraken zijn gemaakt, maar juist ook na procedures waarin (zeer) concrete regelingen zijn vastgelegd. De veronderstelling dat (concrete) afspraken die de ouders zelf in een ouderschapsplan maken duurzamer zouden zijn dan door de rechter opgelegde regelingen vindt daarmee geen steun in deze uitkomsten.

De uitkomsten van het dossieronderzoek en de analyse van de gepubliceerde jurisprudentie zijn in twee bijeenkomsten voorgelegd aan een groep rechters en een groep advocaten. De deelnemende rechters hebben niet de indruk dat met de invoering van het verplichte ouderschapsplan veel is veranderd. Ouders die er makkelijk uitkwamen, doen dat nog steeds; moeilijke scheidingen blijven moeilijk. De advocaten zijn van mening dat het verplichte ouderschapsplan een bruikbaar instrument is. Het zou de ouders handvatten geven bij een scheiding om regelingen op te stellen over hun kinderen en zou een aantal ouders een extra zetje geven om zelf onderling regelingen overeen te komen in plaats van alles aan de rechter voor te leggen. Wel moet er volgens de advocaten meer voorlichting voor kinderen komen, en meer hulpverlening die is

¹² Zie paragraaf 5.2.2.

gericht op de kinderen. Ook ouders zouden beter moeten worden voorgelicht over de betekenis van van gelijkwaardig ouderschap en het belang van het betrekken van hun kinderen bij het ouderschapsplan.

De verplichting om een ouderschapsplan op te stellen bij de verbreking van de samenleving na een informele relatie kon niet verder worden onderzocht in het dossieronderzoek.

Uit het dossieronderzoek is gebleken dat het aantal juridische conflicten tussen de ouders over de regelingen voor de kinderen na een scheiding na de invoering van het ouderschapsplan waarschijnlijk maar beperkt is afgenomen. Uit de eerste evaluatie van de regeling door het WODC komen ook geen aanwijzingen naar voren dat het welzijn van de kinderen of van de ouders na de invoering van het ouderschapsplan is verbeterd.¹³ Het aantal conflicten tussen de ouders buiten de juridische context lijkt daarmee ook niet aanzienlijk te zijn afgenomen. Een direct causaal verband tussen de regeling van het verplichte ouderschapsplan en het aantal (juridische) conflicten tussen de ouders kan op grond van beide onderzoeken niet worden gelegd. Daarvoor is meer onderzoek noodzakelijk. Afgaande op het huidige onderzoek kan echter worden geconcludeerd dat het conflictverminderende effect van het verplichte ouderschapsplan beperkt is.

In hoeverre maakt de regeling inbreuk op nationale en internationale rechtsbeginselen?

Gezien de effecten die het verplicht stellen van een ouderschapsplan bij scheiding heeft gehad, lijken de verwachtingen van deze regeling dus te hooggespannen te zijn geweest. De regeling heeft echter wel de autonomie van ouders bij een scheiding verder ingeperkt. Dit is besproken in het zesde hoofdstuk van dit boek. In het kader van de bescherming van het belang van het kind worden ouders door de wet altijd beperkt in hun doen en laten ten opzichte van hun kinderen. Ten tijde van een scheiding wordt de autonomie van de ouders ter bescherming van de belangen van het kind en de belangen van de zwakkere partij in de echtscheiding echter nog verder ingeperkt. Met de invoering van het ouderschapsplan is deze inperking bij scheiding omvangrijker geworden. Ouders zijn niet langer vrij in hun keuze om zelf afspraken te maken, de rechter om een regeling te verzoeken of ten tijde van de scheiding nog niets te regelen voor hun kinderen. In beginsel moeten ouders die willen scheiden een ouderschapsplan overeenkomen en dit aan de rechter voorleggen.

Uit dit onderzoek is gebleken dat het belangrijk is om een onderscheid te maken tussen de regeling zoals die door de wetgever was beoogd en zoals die uiteindelijk in de praktijk is toegepast. De wetgever beoogde een overeenkomst tussen ouders bij scheiding verplicht te stellen. Dit zou allerlei problemen op kunnen leveren met het recht op toegang tot de rechter, maar ook met het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven, het beginsel van contractsvrijheid en het beginsel van processuele partijautonomie.¹⁴ Uit het onderzoek is duidelijk geworden dat het niet

¹³ Zie paragraaf 5.2.2.

¹⁴ Zie paragraaf 6.3-6.6.

mogelijk is om een overeenkomst tussen de ouders verplicht te stellen bij een scheiding. Het beginsel van contractsvrijheid brengt met zich mee dat ouders niet gedwongen kunnen worden overeenstemming te bereiken en daarnaast moeten de toegang tot de rechter, de processuele partijautonomie en het recht op bescherming van het familie- en gezinsleven gewaarborgd worden. De wetgever heeft geprobeerd om deze problemen te ondervangen door de invoering van een ontsnappingsclausule in lid 6 van artikel 815 Rv. Het is door de wetgever vervolgens aan de rechter overgelaten om in de praktijk invulling te geven aan de regeling. De rechter zou moeten zorgen dat de genoemde rechten en beginselen gewaarborgd worden en tegelijkertijd zou de rechter moeten controleren of de ouders wel daadwerkelijk serieuze afspraken hebben gemaakt of zich voldoende hebben ingespannen om afspraken te maken. In de praktijk blijken de mogelijkheden van de rechter echter beperkt en lijken deze taken moeilijk te verenigen.

Om de genoemde rechten en beginselen te waarborgen wordt de ontsnappingsclausule in de praktijk ruim toegepast en worden de afspraken in het ouderschapsplan niet uitgebreid getoetst. Door de ruime toepassing van de ontsnappingsclausule van artikel 815 lid 6 Rv als het ouderschapsplan ontbreekt, de marginale toetsing van de afspraken in het ouderschapsplan door de rechter en het feit dat ouders niet verplicht zijn om bij het ontbreken van een (compleet) ouderschapsplan een eenzijdig ouderschapsplan over te leggen of nevenvoorzieningen te verzoeken, is de beperking van de contractsvrijheid en de processuele partijautonomie door het ouderschapsplan in de praktijk tot nu toe gering.¹⁵ Over het algemeen worden de plannen marginaal getoetst en worden afspraken die de ouders gezamenlijk zijn overeengekomen als regel in het belang van het kind geacht. Slechts een klein aantal rechters lijkt een uitgebreidere toets van het ouderschapsplan voor ogen te staan.¹⁶ Gelet op de hier besproken beginselen lijkt een striktere interpretatie van het verplichte ouderschapsplan echter niet wenselijk. De toegang tot de rechter kan niet afhankelijk worden gemaakt van het vermogen van de mensen om het eens te worden en ouders kunnen alleen op basis van vrijwillige wilsovereenstemming een overeenkomst sluiten.

Op papier is de inbreuk op de autonomie van de ouders en de toegang tot de rechter van ouders die een informele relatie hebben verbroken potentieel (veel) groter dan bij de regeling voor formele relaties. Deze ouders moeten ten tijde van het verbreken van de relatie een ouderschapsplan opstellen, maar dit kan op dat moment niet worden gecontroleerd en de afspraken in het ouderschapsplan kunnen niet worden getoetst. Als de ouders echter op een later tijdstip een gezagsconflict op grond van artikel 1:253a BW aan de rechter willen voorleggen, wordt de autonomie van de ouders en de toegang tot de rechter, in ieder geval op papier, wel beperkt. Ze moeten dan alsnog een ouderschapsplan aan de rechter overleggen. Het is echter de vraag of ouders daar op dat moment nog toe in staat kunnen worden geacht. Er bestaat daarbij geen duidelijke ontsnappingsclausule op grond waarvan de rechter een beslissing kan geven op hun geschil als de ouders geen ouderschapsplan kunnen overleggen. Alleen

¹⁵ Zie hoofdstuk 6.

¹⁶ Zie paragraaf 4.2.2.

het belang van het kind kan een (tijdelijke) uitzondering op deze verplichting vormen. In de praktijk lijkt deze regeling echter een dode letter te zijn geworden, aangezien het niet door de rechtspraak lijkt te worden gehandhaafd.

11.3 Deel III Mogelijke alternatieven voor de regeling van het verplichte ouderschapsplan

Zijn in buitenlandse jurisdicties met het ouderschapsplan vergelijkbare effectieve alternatieven te vinden voor de regeling van het verplichte ouderschapsplan die een oplossing kunnen vormen voor de Nederlandse knelpunten bij de regeling van het verplichte ouderschapsplan?

In het derde deel van dit boek is de Nederlandse regeling van het verplichte ouderschapsplan in een internationaal perspectief geplaatst. Dit onderzoek was gericht op het identificeren en bestuderen van met het ouderschapsplan vergelijkbare maatregelen in buitenlandse jurisdicties. Daarbij is gezocht naar maatregelen in andere jurisdicties met hetzelfde doel en met eenzelfde verplichtend karakter en eenzelfde brede preventieve aanpak als het ouderschapsplan, die wel het gewenste preventieve effect kunnen bereiken, zonder dat hiermee een overeenkomst tussen de ouders verplicht wordt gesteld. Het doel was te onderzoeken of in andere jurisdicties maatregelen konden worden geïdentificeerd die een alternatief zouden kunnen zijn voor het verplichte ouderschapsplan of op grond waarvan voorstellen kunnen worden gedaan voor aanpassing van de Nederlandse regeling van het verplichte ouderschapsplan.

Uit het overzicht in hoofdstuk 7 blijkt dat naast Nederland geen enkel ander land een overeenkomst tussen de ouders bij zowel een gemeenschappelijk als een eenzijdig verzoek tot echtscheiding verplicht stelt. Wel zijn in een aantal landen vergaande maatregelen ingevoerd om een overeenkomst tussen ouders te stimuleren. Een aantal jurisdicties probeert conflicten te voorkomen door ouders aan te sporen om ten tijde van de echtscheiding goede afspraken te maken door mediation (gedeeltelijk) te vergoeden of door afspraken een voorwaarde te maken voor de toegang tot een goedkopere en/of snellere echtscheidingsprocedure op gemeenschappelijk verzoek of administratieve echtscheidingsprocedure.

Noorwegen, Spanje, Engeland, de VS en Canada hebben net als Nederland geprobeerd dit probleem preventief aan te pakken door alle scheidende ouders bepaalde verplichtingen op te leggen. Deze landen hebben maatregelen ingevoerd met als doel conflicten tussen de ouders te voorkomen. In Catalonië in Spanje is het sinds 2010 voor alle ouders die een echtscheiding willen verkrijgen verplicht om een soort ouderschapsplan op te stellen. Er kan bij een eenzijdig verzoek tot echtscheiding echter ook een eenzijdig voorstel worden overgelegd en er is geen sprake van een duidelijke sanctie als niet aan deze verplichting wordt voldaan. In Noorwegen is het voor alle scheidende ouders verplicht om één mediationssessie bij te wonen. Dit is de enige onderzochte jurisdictie waarin deze verplichting ook van toepassing is op ouders

die een informele relatie verbreken. In de Verenigde Staten en in delen van Canada is sprake van verplichte *parent divorce education* bij echtscheiding. Daarnaast heeft een aantal staten in de VS een *parenting plan* verplicht gesteld. Net als in Spanje hoeft dit echter geen overeenkomst te zijn tussen de ouders, maar mogen de ouders ook eenzijdig een plan opstellen, waarna de rechter het definitieve ouderschapsplan vaststelt. Een aantal staten heeft echter naast het *parenting plan* mediation verplicht gesteld in de gevallen waarin er een gezagsconflict tussen de ouders bestaat. Ouders in deze staten moeten in beginsel samen een *parenting plan* overleggen. Als ze dat niet doen moeten ze proberen overeenstemming te bereiken met behulp van mediation. Pas als dit is mislukt, en daarmee duidelijk is dat ouders niet tot afspraken kunnen komen, kan de rechter beslissen over hun verzoek.

Er is voor gekozen om de maatregelen in de VS verder te onderzoeken. Deze maatregelen zijn al meerdere decennia van kracht en er is veel onderzoek gedaan naar de effecten ervan op verschillende aspecten van de echtscheidingsproblematiek. Deze studies zijn gepubliceerd in het Engels en daarom ook beter toegankelijk dan onderzoek uitgevoerd in Noorwegen of Spanje. Daarnaast kan in de Verenigde Staten naar verschillende maatregelen worden gekeken. Net als in Nederland ligt in de VS veel nadruk op het verplichte karakter van de maatregelen. Het was daarom interessant om te onderzoeken of hiermee wel het gewenste preventieve conflictverminderende effect kan worden bereikt en de maatregelen een alternatief kunnen vormen voor de Nederlandse regeling van het verplichte ouderschapsplan.

Naar aanleiding van het onderzoek in hoofdstuk 8 en 9 naar deze maatregelen in de VS in het algemeen en Oregon in het bijzonder, de knelpunten ten aanzien van deze maatregelen en het onderzoek naar de effecten ervan in de praktijk is in hoofdstuk 10 uiteengezet of deze maatregelen een oplossing zouden kunnen vormen voor de knelpunten samenhangend met het Nederlandse ouderschapsplan en of met deze maatregelen andere knelpunten zouden kunnen ontstaan. Vervolgens is gekeken hoe deze maatregelen in Nederland zouden kunnen worden geïmplementeerd in het licht van het reeds bestaande aanbod van instrumenten en interventies in Nederland en de voorstellen die recent zijn gedaan met betrekking tot dit aanbod.

(Verplichte) scheidingseducatie voor ouders en verplichte en/of gratis mediation kunnen mogelijk in aangepaste vorm een aantal van de knelpunten rond het Nederlandse verplichte ouderschapsplan wegnemen. Met het invoeren van deze maatregelen kan de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen als ontvanke-lijkheidsvereiste bij de ontbinding van een formele relatie worden losgelaten. Als de ouders aan de echtscheidingseducatie hebben deelgenomen en één of meer mediationssessies hebben bijgewoond maar geen ouderschapsplan hebben kunnen opstellen kunnen ze worden ontvangen in hun verzoek tot echtscheiding zonder dat de rechter nog hoeft te toetsen of het ouderschapsplan redelijkerwijs niet kan worden opgesteld. Zo is het voor ouders veel duidelijker wat er van ze verwacht wordt en is het voor de rechter makkelijk te toetsen of de ouders aan hun verplichtingen hebben voldaan. Daarbij is wel van belang dat de toegankelijkheid van de scheidingseducatie en mediation, en daarmee de toegang tot de rechter, gewaarborgd wordt. De cursussen

en de mediation moeten laagdrempelig beschikbaar zijn en een eventuele eigen bijdrage van de ouders mag niet te hoog zijn en moet kunnen worden kwijtgescholden als de partijen minder draagkrachtig zijn. De toetsing van de afspraken in het ouderschapsplan zou naar het voorbeeld van de VS marginaal kunnen zijn, zoals in de praktijk ook in Nederland veelal het geval is. De afspraken staan in de nieuwe regeling niet meer centraal, maar door middel van de cursus en, indien nodig, de verplichte mediationssessie wordt getracht ouders te overtuigen van het belang van goede afspraken. Ouders krijgen daarbij tijdens de cursus en, in de mediationssessie alle informatie en steun die ze nodig hebben om tot goede afspraken te komen. De verantwoordelijkheid voor de regelingen wordt daarmee weer meer bij de ouders neergelegd en dit sluit beter aan bij de praktische mogelijkheden van de rechter.

Aandachtspunten bij een eventuele invoering van deze maatregelen in Nederland zijn het waarborgen van de toegang tot de rechter, de partijautonomie en de financiering van de programma's. De toegang tot de rechter zou voornamelijk bij eenzijdige verzoeken gewaarborgd moeten worden. De toegang tot de echtscheidingsprocedure moet niet afhankelijk worden van de deelneming van de wederpartij aan de cursus en de mediationssessie. Om te zorgen dat ook de wederpartij verplicht is om de cursus te volgen en de mediation bij te wonen zou dit als voorwaarde kunnen worden gesteld voor het indienen van een verweerschrift. Als de andere ouder echter niet in de procedure is verschenen, zal deze niet gedwongen kunnen worden om deel te nemen aan de cursus of de mediation. De echtscheidingsprocedure zal daarom bij het niet-verschijnen van deze ouder moeten worden voortgezet.

Zowel de scheidingseducatie als de verplichte mediationssessie vormen daarnaast een inbreuk op de partijautonomie van de scheidende ouders. Dit lijkt echter onvermijdelijk om preventieve maatregelen effect te laten hebben. Daartegenover staat dat de verplichtingen die voor ouders voortvloeien uit deze regelingen veel duidelijker omlind zijn dan het op het moment bestaande verplichte ouderschapsplan. Er wordt niet geprobeerd de ouders te dwingen om afspraken te maken maar om de ouders te overtuigen van het belang van goede afspraken en als geen ouderschapsplan tot stand komt, kan de echtscheidingsprocedure vervolgens zonder ouderschapsplan worden voortgezet. Scheidingseducatie zou kunnen worden gezien als een grote inbreuk op het familie- en gezinsleven van de ouders door de overheid. Door de cursus puur informatief te houden zouden deze bezwaren mogelijk kunnen worden ondervangen. Deze cursussen worden door Kierstead omschreven als *basic programs*.¹⁷ *Skills building programs* en *therapeutic programs*, waarin bepaalde gedragingen worden onderwezen als 'de beste manier' om met een echtscheiding om te gaan, zouden wellicht een te grote overheidsbemoeienis vormen.

Het is onduidelijk of een verplichting om aan mediation deel te nemen los kan worden gezien van een verplichting om een overeenkomst te sluiten in de mediation. Als alleen een eerste mediationssessie of voorlichting verplicht wordt gesteld zal van het verplichten van een overeenkomst door middel van mediation geen sprake zijn.

¹⁷ Kierstead 2011, p. 150.

Ouders kunnen na afloop hiervan zelf aangeven of ze willen proberen een ouderschapsplan op te stellen met behulp van een mediator of niet. Dit is mogelijk ook net zo effectief als het verplichten van mediation, omdat het bereiken van een overeenstemming in mediation erg onwaarschijnlijk lijkt als de ouders niet gemotiveerd zijn om via mediationafspraken te maken. Hiermee zou daarnaast ook veel verder worden ingegrepen in de autonomie van partijen. Voornamelijk als ook nog geprobeerd wordt de mediation effectiever te laten zijn door de invoering van '*good faith*'-vereisten. Hierbij wordt (te) diep ingegrepen in de autonomie van ouders om zelf te bepalen hoe ze de gevolgen van hun scheiding voor hun kinderen willen regelen.

Een laatste aandachtspunt zijn de kosten voor het invoeren van deze maatregelen. Er zal tijd en geld moeten worden gestoken in het ontwikkelen en onderhouden van de cursussen en mediation-programma's. Daarbij kan overwogen worden om de kosten voor de programma's (gedeeltelijk) te vergoeden door de ouders een eigen bijdrage te laten betalen, met een bijdrage van de rechtbanken en/of door een verhoging van de griffierechten van scheidingszaken. Het is wel essentieel voor het slagen van de maatregelen dat de cursus en de mediationssessie laagdrempelig en makkelijk toegankelijk blijven voor de ouders.

De mediationprogramma's en de cursussen zouden daarnaast op vrijwillige basis toegankelijk kunnen worden gemaakt voor ouders die een informele relatie verbreken. Net als in Nederland zijn in de VS weinig aanknopingspunten te vinden om ouders die een informele relatie verbreken verplichtingen op te leggen.

Studies naar de effecten van deze maatregelen in de VS laten een aantal veelbelovende resultaten zien. De invoering zou kunnen leiden tot een vermindering van het aantal conflicten tussen de ouders, het aantal keren dat een kind betrokken wordt bij een conflict tussen de ouders en zelfs tot vermindering van het aantal vervolgpcedures. De uitkomsten van deze onderzoeken zijn echter niet eenduidig en er is veel op te merken over de bij deze onderzoeken gebruikte methoden. Er is daarom meer onderzoek nodig om deze effecten te bevestigen. Er is daarnaast specifiek onderzoek in Nederland noodzakelijk om te bepalen in hoeverre deze resultaten in de Nederlandse situatie kunnen worden bereikt.

Zowel de scheidingseducatie als de verplichte mediationssessie zouden zowel vrijwillig als verplicht een aanwinst kunnen zijn voor de Nederlandse scheidingsketen. Het bestaande aanbod van instrumenten en interventies gericht op het voorkomen van conflicten tussen de ouders is op dit moment in Nederland nog beperkt. Scheidingseducatie wordt op dit moment in Nederland nog weinig aangeboden. De Kinderombudsman concludeert naar aanleiding van zijn onderzoek ook dat de bestaande kennis over de gevolgen van een scheiding voor kinderen te weinig bij de ouders terechtkomt.¹⁸ Het aanbieden van laagdrempelige scheidingseducatie zou hier mogelijk verbetering in brengen. Het al bestaande ouderschapsplan zou daarbij gewijzigd kunnen worden naar het voorbeeld van het Amerikaanse *parenting plan*. Het ouderschapsplan is dan niet langer een ontvankelijkheidsvereiste voor echtscheiding,

¹⁸ De Kinderombudsman 2014.

maar als de ouders geen gezamenlijk ouderschapsplan kunnen overleggen moeten ze deelnemen aan minimaal één mediationssessie. De kinderalimentatie zou daarnaast een optioneel onderdeel van het ouderschapsplan kunnen worden.

Het aanbod van in scheidingen gespecialiseerde mediators is erg groot, maar mediation is prijzig en het feit dat de ouders hiertoe zelf het initiatief moeten nemen, vormt wellicht een (te) hoge drempel voor ouders die niet op goede voet met elkaar staan. Als één of enkele mediationssessies gratis of goedkoop vanuit de overheid aan scheidende ouders worden aangeboden, wordt de mediation veel toegankelijker. Het verplichten van deze maatregelen zou ervoor zorgen dat alle scheidende ouders worden bereikt (of in ieder geval de ouders die een formele relatie ontbinden) en niet alleen de ouders die op goede voet met elkaar staan en die zelf op zoek gaan naar informatie en mogelijkheden om hun scheiding zoveel mogelijk buiten de rechter om af te handelen. De ervaring in de Verenigde Staten is dat geen intensief gebruik wordt gemaakt van vrijwillige *parent divorce education* cursussen en mediation. Opvallend daarbij is dat uit Amerikaans onderzoek blijkt dat ouders die verplicht waren om aan een cursus of mediation deel te nemen achteraf erg enthousiast zijn over de inhoud daarvan en aanraden om de verplichting te laten bestaan.¹⁹

Bij het invoeren van een verplichte mediationssessie kan gebruik worden gemaakt van de bestaande kennis en expertise. Ouders zouden naar het voorstel van de Kinderombudsman verplicht kunnen worden om zelf het initiatief te nemen om naar een mediator te gaan. Bij een eenzijdig verzoek tot echtscheiding zal de verzoekende ouder in dat geval verantwoordelijk zijn voor het oproepen van de andere ouder. Dit brengt mogelijk een aantal knelpunten met zich mee. Een andere optie is naar Amerikaans voorbeeld centra op te zetten die belast worden met het uitvoeren van deze maatregelen. Dit zou bijvoorbeeld georganiseerd kunnen worden binnen de bestaande CJG's. Deze centra zouden de ouder die niet in de procedure is verschenen bijvoorbeeld drie oproepen (Noorse systeem)²⁰ kunnen doen waarna de echtscheidingsprocedure voortgezet kan worden als geen gehoor wordt gegeven aan de oproepen. De cursussen en mediation op één plek regelen is mogelijk effectiever en mogelijk ook financieel aantrekkelijker.

11.4 Aanbevelingen

Op grond van de uitkomsten van dit promotieonderzoek wordt in deze laatste paragraaf een aantal aanbevelingen gedaan voor wijziging van de bestaande wetgeving en voor aanvullend onderzoek. Het onderzoek heeft zich voornamelijk gericht op een evaluatie van de nieuwe regeling van het verplichte ouderschapsplan en heeft daarnaast met het rechtsvergelijkende deel een aanzet gegeven om te kijken of deze regeling zou kunnen worden verbeterd of dat alternatieve maatregelen konden worden gevonden. Omdat uit dit onderzoek nog geen definitief antwoord kan worden

¹⁹ Zie paragraaf 9.2.

²⁰ Zie paragraaf 7.5.

gegeven op de vraag waarom het ouderschapsplan zijn doel niet (geheel) bereikt, is terughoudendheid met betrekking tot het invoeren van nieuwe maatregelen noodzakelijk. De effectiviteit van nieuw in te voeren maatregelen zal eerst in een kleine setting onderzocht moeten worden. Daarnaast is aanvullend onderzoek naar de omvang en de aard van de scheidingsproblematiek gewenst. In paragraaf 11.4.1 zal eerst een aantal aanbevelingen worden gedaan op grond waarvan de huidige regeling van het verplichte ouderschapsplan kan worden aangepast en nieuwe maatregelen zouden kunnen worden vormgegeven. In paragraaf 11.4.2 worden vervolgens voorstellen gedaan voor vervolgonderzoek.

11.4.1 Aanpassing van de huidige regeling van het verplichte ouderschapsplan

1. *Verplichte scheidingseducatie bij echtscheiding, ontbinding geregistreerd partnerschap en (ontbinding van het huwelijk na) scheiding van tafel en bed als minderjarige kinderen bij de scheiding zijn betrokken*

De eerste aanbeveling is om scheidingseducatie verplicht te stellen voor alle formeel scheidende ouders die op grond van de huidige regeling verplicht zijn een ouderschapsplan op te stellen. De cursus zal onder andere informatie verstrekken over de gevolgen van een scheiding voor de kinderen, het belang van het maken van goede afspraken en het vermijden van conflicten, en zal de ouders handvatten geven voor het opstellen van een ouderschapsplan.

Beide ouders, zowel in een procedure op gemeenschappelijk verzoek tot scheiding als in een procedure op eenzijdig verzoek, worden verplicht om de scheidingseducatie bij te wonen. Het bijwonen van de scheidingseducatie zou een ontvankelijkheidsvereiste worden ten aanzien van de verzoeker of verzoekers tot scheiding. Door de instantie die de scheidingseducatie verzorgt wordt na deelname een certificaat verstrekt dat bij het verzoekschrift aan de rechtbank moet worden overgelegd. Bij een procedure op eenzijdig verzoek zou de deelname aan de educatie voor de niet-verzoekende ouder een voorwaarde worden voor het indienen van een verzoekschrift. Als er geen verweer wordt gevoerd zal de andere ouder alleen kunnen worden opgeroepen om deel te nemen aan de cursus. Dit zou op verschillende wijzen kunnen worden vormgegeven. De regeling hiervoor wordt besproken in aanbeveling vier.

De ouders zouden apart van elkaar mogen deelnemen aan de cursus. De deelnemers moeten bijdragen in de kosten voor de cursus. Deze bijdrage zou echter moeten kunnen worden kwijtgescholden ten aanzien van minderdraagkrachtige ouders.

2. *Wijziging ontvankelijkheidsvereiste ouderschapsplan*

Uit dit onderzoek wordt duidelijk dat de verplichting een ouderschapsplan op te stellen nooit een verplichting kan zijn om een overeenkomst te sluiten met de andere ouder. Hiervoor is altijd wilsovereenstemming tussen de ouders vereist en dit kan niet wettelijk worden afgedwongen. De toegang tot de rechter kan dan ook niet afhankelijk worden gemaakt van het wel of niet tot stand komen van een ouderschapsplan. Het ouderschapsplan is daarom altijd niet meer dan een inspanningsverplichting. De verplichting tot het opstellen van een ouderschapsplan zoals deze nu in de wet is opgenomen, is daarom niet in overeenstemming met de praktijk. De tweede aanbeveling is daarom om de verplichting om een overeenkomst te sluiten als ontvankelijkheidsvereiste, los te laten. Het ouderschapsplan blijft verplicht bij een echtscheiding, ontbinding van een geregistreerd partnerschap en bij (ontbinding van het huwelijk na) scheiding van tafel en bed. Als de ouders geen gezamenlijk ouderschapsplan op kunnen stellen, heeft dit als gevolg dat de ouders een mediationssessie moeten bijwonen (zie aanbeveling 3). Als de ouders ook in mediation geen ouderschapsplan hebben kunnen opstellen, wordt de scheidingsprocedure voortgezet.

3. *Verplichte mediationssessie bij ontbreken ouderschapsplan bij echtscheiding, ontbinding geregistreerd partnerschap en (ontbinding van het huwelijk na) scheiding van tafel en bed als minderjarige kinderen bij de scheiding zijn betrokken*

Als de ouders, na het volgen van de scheidingseducatie, niet slagen om een gezamenlijk ouderschapsplan over te leggen, worden ze verplicht om minimaal één mediationssessie bij te wonen. In dit gesprek wijst de mediator de ouders op hun verantwoordelijkheid voor en het belang van een goede regeling voor hun kinderen. Er wordt geprobeerd om ouders te overtuigen om met behulp van mediation alsnog een ouderschapsplan op te stellen. Deze verplichting zou zowel van toepassing zijn in een procedure op gemeenschappelijk verzoek als in een procedure op eenzijdig verzoek tot scheiding. Door de mediator of de instantie die de mediation verzorgt wordt na afloop van de mediation een certificaat verstrekt dat aan de rechtbank moet worden overgelegd. Als bij het verzoekschrift tot scheiding geen ouderschapsplan wordt overgelegd en (nog) geen certificaat is gevoegd waaruit blijkt dat aan de mediationverplichting is voldaan houdt de rechter de procedure aan tot een certificaat is overgelegd. Bij een procedure op eenzijdig verzoek zou de deelname aan de mediation voor de niet-verzoekende ouder een voorwaarde worden voor het indienen van een verweerschrift. Als door de andere ouder geen verweer wordt gevoerd dan zal deze ouder alleen kunnen worden opgeroepen om deel te nemen aan de mediation. Dit zou op verschillende wijzen kunnen worden vormgegeven. De regeling hiervoor wordt besproken in aanbeveling vier.

4. *Deelname aan de scheidingseducatie en mediationssessie door de niet-verzoekende ouder bij een eenzijdig verzoek tot scheiding*

Het oproepen van de niet-verzoekende ouder voor de scheidingseducatie en, indien nodig, voor de mediationssessie zou op verschillende wijzen kunnen worden vormgegeven. Een mogelijkheid is om de verantwoordelijkheid hiervoor bij de verzoekende ouder neer te leggen. De verzoekende ouder zou dan verplicht worden om bij betekening van het verzoekschrift aan de andere ouder deze ouder te wijzen op zijn of haar verplichting om de scheidingseducatie bij te wonen. De andere ouder heeft dan zes weken (verweertermijn) om deel te nemen aan de scheidingseducatie. Daarnaast zou de verzoekende ouder, als geen ouderschapsplan is opgesteld, de andere ouder moeten oproepen voor een sessie met een mediator. Als de niet-verzoekende ouder een verweerschrift wil indienen zal hij binnen de verweertermijn bij de mediationssessie moeten verschijnen. Als de niet-verzoekende ouder geen verweerschrift indient en geen gehoor geeft aan de oproep om de scheidingseducatie of mediation bij te wonen wordt de scheidingsprocedure na afloop van de verweertermijn voortgezet. Nadeel van deze aanpak is dat het belastend is voor de verzoekende ouder en de niet-verzoekende ouder misschien minder geneigd is om gehoor te geven aan een oproep van de verzoekende ouder.

Mijn aanbeveling zou daarom zijn om, naar Amerikaans voorbeeld, centra op te richten die belast worden met het uitvoeren van zowel de scheidingseducatie als de verplichte mediation. Dit zou ook georganiseerd kunnen worden binnen de bestaande CJG's. Als een verzoekschrift wordt ingediend bij de rechtbank zonder ouderschapsplan en zonder een certificaat van de mediation en/of zonder certificaat voor de scheidingseducatie van de niet-verzoekende ouder dan stuurt de rechtbank de gegevens van de ouders door aan het centrum. Het centrum stuurt vervolgens een oproep naar de niet-verzoekende ouder om de scheidingseducatie bij te wonen en, indien geen ouderschapsplan is overgelegd, een oproep aan beide ouders om een mediationssessie bij te wonen. Het voordeel van deze regeling is dat de niet-verzoekende ouder misschien sneller geneigd is om aan deze oproep gehoor te geven dan aan een oproep door de andere ouder. Daarnaast kan zowel de scheidingseducatie als de mediationssessie door het centrum binnen de verweertermijn worden georganiseerd waardoor de procedure geen vertraging oploopt. Daarbij is het regelen van de cursussen en mediation op één plek mogelijk effectiever en mogelijk financieel aantrekkelijk.

5. *Aanbieden vervolgsessies mediation op vrijwillige basis*

Na het bijwonen van de verplichte mediationssessie zou de ouders een aantal vervolgsessies moeten worden aangeboden waarin ze hun ouderschapsplan met behulp van de mediator gezamenlijk kunnen uitwerken. Bij voorkeur

hebben de ouders de mogelijkheid om drie of vier vervolgssessies gratis of tegen betaling van een kleine bijdrage bij te wonen.

6. *Minimumvereisten verdeling van de zorg- en opvoedingstaken*

De minimeisen aan de inhoud van het ouderschapsplan kunnen duidelijker worden uitgewerkt. Ten aanzien van de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken zou kunnen worden opgenomen dat in het ouderschapsplan minimaal wordt vastgelegd bij welke ouder het kind hoofdverblijfplaats heeft en de minimale hoeveelheid tijd die het kind bij de andere ouder doorbrengt. Ten aanzien van de informatie- en consultatieregeling zouden ouders minimaal moeten opnemen *op welke wijze* ze elkaar gaan informeren en belangrijke beslissingen gaan nemen.

7. *Kinderalimentatie optioneel onderdeel van het ouderschapsplan*

De rechters en advocaten in de expertmeetings gaven aan dat de kinderalimentatie beter uit het Nederlandse ouderschapsplan zou kunnen worden weggelaten. De kinderalimentatie zou van een andere aard zijn dan de afspraken over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken en de informatie- en consultatieregeling. In de VS is de kinderalimentatie geen onderdeel van het *parenting plan*. Er moet wel altijd een regeling worden getroffen voor de alimentatie, maar als de ouders dit niet zelf doen zal de rechter het alimentatiebedrag berekenen en vaststellen. Een enkele mediator van het *Family mediation program* in Oregon gaf echter aan dat het ontbreken van de mogelijkheid om ook de kinderalimentatie in de mediation te regelen in de VS voor vervelende situaties kon zorgen. De hoogte van het alimentatiebedrag is in Oregon deels afhankelijk van de zorgverdeling. In sommige gevallen spraken de ouders een zorgverdeling in het *parenting plan* af zonder hiermee rekening te houden en ontstonden er vervolgens na de scheiding conflicten vanwege de uitwerking van deze zorgregeling op de hoogte van de kinderalimentatie. Ook in Nederland is de kinderalimentatie sinds kort deels gekoppeld aan de zorgverdeling tussen de ouders.²¹ Daarom is het waarschijnlijk ook in Nederland goed om afwegingen van de ouders over de kinderalimentatie wel in het overleg over het ouderschapsplan te blijven betrekken. Maar daarvoor hoeft dit geen verplicht onderdeel te vormen van het ouderschapsplan. Aanbevolen wordt om de kinderalimentatie een optioneel onderdeel van het ouderschapsplan te maken.

²¹ Per 1 april 2013 is de nieuwe berekening van kinderalimentatie in werking getreden. Hierbij wordt gerekend met een zorgkorting van ten minste 15% verminderd met een eventueel kindgebonden budget. Richtlijn vaststelling kinderalimentatie per 1 april 2013, www.tremanormen.nl. Zie ook: Bol, Coolwijk en Moons 2014 en De Bruijn-Lückers 2014.

8. *Scheidingen waarin geen regeling voor de kinderen tot stand komt*

Ook in dit nieuwe systeem zal het nog steeds voorkomen dat ouders scheiden zonder dat een regeling voor de kinderen is getroffen. De ouders zijn dan geen ouderschapsplan overeengekomen en de rechter heeft ook niet op basis van nevenvoorzieningen een regeling kunnen vaststellen. Het zou kunnen zijn dat de andere ouder uit beeld is of geen rol meer wil spelen bij de opvoeding van de kinderen. Maar er kan ook andere problematiek spelen. In deze zaken zal per situatie kunnen worden bekeken of extra ondersteuning of hulpverlening noodzakelijk is. Als hier aanwijzingen voor zijn, kan de rechter kijken of hulpverlening in het vrijwillige kader kan worden aangeboden en de verzoekende ouder doorverwijzen of de Raad voor de Kinderbescherming vragen een onderzoek te doen naar de opvoedings-situatie.

9. *Wijze van het betrekken van de kinderen bij het opstellen van het ouderschapsplan*

In de praktijk wordt aan het vereiste dat de kinderen moeten worden betrokken bij het opstellen van het ouderschapsplan vaak invulling gegeven door een standaardzin in het verzoekschrift op te nemen waaruit vaak niet blijkt hoe de kinderen zijn betrokken bij het opstellen van het ouderschapsplan. Er zou mogelijk meer inhoud aan deze verplichting kunnen worden gegeven door de regeling waarmee bij de rechtbank Zwolle ervaring wordt opgedaan. Ouders moeten dan in het verzoekschrift aangeven of ze in staat zijn geweest gezamenlijk een paraplugesprek met de kinderen te voeren. Als dat niet mogelijk is geweest, moeten ze aangeven of ze het eens zijn geworden over wat de kinderen zal worden verteld en of ze beide hetzelfde hebben kunnen vertellen. Als dat ook niet mogelijk is geweest, moeten ze beschrijven of ze een vertrouwenspersoon hebben kunnen aanwijzen die de kinderen kon inlichten en waar de kinderen bij terecht kunnen met vragen.

Het enige onderdeel uit het ouderschapsplan dat daarbij met de kinderen besproken zou moeten worden, is de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken. Kinderen moeten niet belast worden met overwegingen over hoe de ouders beslissingen gaan nemen of hoe hun verzorging en opvoeding door de ouders bekostigd gaat worden. Daarom wordt aanbevolen om in artikel 815 lid 4 Rv op te nemen dat het verzoekschrift moet vermelden hoe de kinderen zijn betrokken bij het opstellen van de regeling van de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken uit het ouderschapsplan in plaats van bij het opstellen van het gehele ouderschapsplan.

10. *Verbreking van de samenleving na een informele relatie*

Uit dit onderzoek komt naar voren dat de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen bij de verbreking van de samenleving na een informele relatie in de praktijk slechts zeer zelden wordt gecontroleerd bij het indienen van een procedure op grond van artikel 1:253a BW. Het is ook maar de vraag

of het voor de ouders die bij het uiteengaan geen ouderschapsplan hebben opgesteld nog mogelijk is om, nadat ze een conflict over de uitoefening van het gezamenlijk gezag hebben gekregen, nog een ouderschapsplan te overleggen. Daarnaast schiet deze 'controlemogelijkheid' het doel van het ouderschapsplan, het voorkomen van conflicten tussen de ouders, geheel voorbij. Daarom wordt aanbevolen om deze regeling uit de wet te halen. Als de wetgever in deze situaties het opstellen van een ouderschapsplan en, in het verlengde van deze aanbevelingen, verplichte scheidingseducatie en een verplichte mediationssessie voor ouders die geen ouderschapsplan hebben kunnen opstellen, toch wil handhaven, zal een aanknopingspunt gevonden moeten worden om dit op het moment van uiteengaan van de ouders te kunnen doen. Een voorbeeld daarvan kan worden gevonden in Noorwegen waar een gescheiden ouder pas een hogere eenoudertoeslag kan krijgen als hij of zij aan de daar bestaande mediationverplichting heeft voldaan. Misschien is het mogelijk om in het kader van de Nederlandse toeslagen of kinderbijslag ook op een soortgelijke manier de naleving van deze verplichting te handhaven.

Als een dergelijk aanknopingspunt echter niet kan worden gevonden zouden de scheidingseducatie en mediationprogramma's op vrijwillige basis toegankelijk moeten worden gemaakt voor ouders die een informele relatie verbreken.

11.4.2 Aanbevelingen voor vervolgonderzoek

De voorstellen voor vervolgonderzoek vallen in twee delen uiteen. Onderzoek naar de omvang en de aard van de achterliggende problematiek en onderzoek naar de mogelijke effecten van nieuw te introduceren maatregelen.

I. Verder onderzoek naar de omvang en de aard van de scheidingsproblematiek

In de debatten in het parlement en in de literatuur wordt vaak gesproken over de 'scheidings- en omgangsproblematiek' en over het tegengaan van 'vechtscheidingen'. Ook bij de invoering van het ouderschapsplan speelde dit een belangrijke rol. Toch is lang niet altijd duidelijk welke problematiek hiermee precies bedoeld wordt.

Uit onderzoek blijkt dat alle kinderen die een scheiding van hun ouders meemaken een verhoogd risico hebben om bepaalde problemen te krijgen. Deze negatieve gevolgen van een scheiding voor kinderen blijken sterk samen te hangen met het (blijven) bestaan van conflicten tussen de ouders na de scheiding. Hoe meer de kinderen blootgesteld worden aan ouderlijk conflict, hoe groter het risico dat ze lopen.²² Toch worden niet alle scheidingen waarin de ouders in conflict blijven vechtscheidingen genoemd. Er bestaat nog geen

²² Zie paragraaf 2.2.

algemene definitie van een vechtscheiding maar over het algemeen wordt pas over een vechtscheiding gesproken als de ouders op geen enkele manier meer constructief over de kinderen kunnen communiceren, in langsepende juridische procedures verwikkeld zijn en/of jeugdzorg of de Raad voor de Kinderbescherming zich vanwege de problemen met het gezin bemoeit. Maar daarnaast zijn er nog veel ouders waarvan de scheiding misschien niet als vechtscheiding gekwalificeerd zou worden, maar die wel hun kinderen blootstellen aan hun conflicten, elkaar zwartmaken tegenover de kinderen en/of de kinderen in een loyaliteitsconflict brengen. De gedragingen van deze ouders zijn ook (zeer) schadelijk voor hun kinderen. Er is weinig bekend over de omvang van het aantal ouders in een vechtscheiding maar er is ook weinig zicht op de omvang van de problematiek in de andere hierboven beschreven groep ouders. Ook is weinig bekend over de kenmerken en achtergronden van deze ouders. Door de medewerkers van het *Family Mediation Center* in Oregon werd aangegeven dat bij veel van de ouders die ernstige conflicten blijven houden sprake is van problematiek die de scheiding overstijgt, bijvoorbeeld armoede, verslaving, een psychiatrische stoornis bij (één van) de ouders, misbruik of huiselijk geweld en het al voor de scheiding bestaan van kinderschermingsmaatregelen of jeugdhulpverlening in het vrijwillig kader.

Er is in Nederland (en buiten Nederland) onderzoek gedaan naar de effecten van een scheiding op het welbevinden van de ex-partners en hun kinderen. Er is veel bekend over de schadelijke gevolgen van bepaalde gedragingen van ouders voor hun kinderen. De in de praktijk genomen wettelijke maatregelen zijn mijns inziens echter nog te weinig afgestemd op kennis over de omvang en de aard van de problematiek waarvoor deze een oplossing zouden moeten bieden. Naast onderzoek naar de omvang van de problematiek zou meer kennis moeten worden verkregen over de aard van de problematiek van scheidende ouders. Waarom lukt het sommige ouders om ook na de scheiding samen hun kinderen op te voeden terwijl anderen zich van elkaar distantiëren of zelf steeds dieper in conflicten verstrikt raken? Er zou onderzoek gedaan kunnen worden naar de relatiegeschiedenis, persoonskenmerken en persoonlijke omstandigheden van de ouders. Als in kaart kan worden gebracht wat de omvang van het probleem is en wat de risicogroepen zijn, kunnen maatregelen beter worden afgestemd op de bestaande problemen. Het is bijvoorbeeld maar tot op zekere hoogte effectief om maatregelen binnen de echtscheidingsprocedure te nemen met als doel het voorkomen van vechtscheidingen als blijkt dat een groot deel van de ouders die in langsepende juridische conflicten over hun kinderen belandt nooit met elkaar getrouwd is geweest.

2. *Onderzoek naar nieuw in te voeren maatregelen*

In de conclusie van het tweede deel van dit proefschrift is de hypothese geformuleerd dat het ouderschapsplan in de huidige vorm niet altijd leidt tot

kwalitatief goede afspraken tussen de ouders maar dat het gezien wordt als een drempel die genomen moet worden voor het verkrijgen van een echtscheiding. Een groot deel van de scheidende ouders maakte al afspraken voor de verplichting om een ouderschapsplan op te stellen. Het ouderschapsplan was daarom vooral gericht op de ouders die zonder extra motivatie niet tot gezamenlijke afspraken zouden komen. Door de verplichting zouden deze ouders na moeten gaan denken over de regelingen voor hun kinderen na de scheiding en hierover afspraken in het ouderschapsplan opnemen. Mogelijk worden de ouders door het ouderschapsplan echter niet gestimuleerd om goed doordachte afspraken te maken maar wordt de verplichting vooral gezien als een hindernis die moet worden genomen om een echtscheiding te verkrijgen. In het onderzoek kwam naar voren dat veel ouders gebruik maken van standaardouderschapsplannen. Dit zou een aanwijzing kunnen zijn dat een bepaalde groep ouders het ouderschapsplan niet ziet als een regeling voor de lange termijn. Mogelijk kunnen maatregelen als scheidingseducatie en mediation ouders er wel toe aanzetten om daadwerkelijk serieus over de regelingen voor hun kinderen na de scheiding na te denken en hier ten tijde van de scheiding goede afspraken over te maken. Dit zou centraal moeten staan in vervolgonderzoek naar deze maatregelen en het Nederlandse ouderschapsplan. Er zouden programma's voor de Nederlandse markt moeten worden ontwikkeld en door middel van pilotstudies bij verschillende rechtbanken zou kunnen worden onderzocht of deze programma's in de Nederlandse context een bijdrage kunnen leveren aan het oplossen van deze problematiek.

11.5 Afsluiting

Tijdens het schrijven van dit boek ben ik me steeds meer bewust geworden van de beperkingen van het recht om de emotionele situatie rond een scheiding van ouders te reguleren. Dit zag ik weerspiegeld in de conclusie van het boek van Goldstein, Freud en Solnit uit 1979:

'we [zijn] ons steeds bewust geweest van een innerlijke neiging het rechtssysteem te willen hanteren voor elke situatie waarin een kind hulp nodig heeft. We moesten ons zelf er aan herinneren dat noch het recht noch de geneeskunde noch de wetenschap in het algemeen magische krachten heeft en dat er geen maatschappelijke overeenstemming bestaat over wat het "beste" of zelfs maar "goed" is voor alle kinderen.'²³

Ook ik was bij het begin van dit onderzoek geneigd om te zoeken naar een definitieve oplossing voor dit probleem voor alle kinderen en ook de wetgever leed bij de invoering van het verplichte ouderschapsplan misschien tot op zekere hoogte aan wat

²³ Goldstein, Freud en Solnit 1984, p. 101.

de schrijvers in hun boek 'reddingsfantasieën' noemen. Het recht kan ouders echter niet dwingen om goede, constructieve afspraken te maken en om hun houding ten opzichte van elkaar en hun kinderen te veranderen. De mogelijkheden om gedragsveranderingen teweeg te brengen door middel van rechtsregels zijn beperkt. Er kan daarbij ook niet één bepaalde regeling worden opgelegd, wat goed is voor kinderen in een scheidingssituatie is te veel afhankelijk van de omstandigheden waarin het gezin verkeert. Er is niet één 'goede' manier. Duidelijk is wel dat er een aantal valkuilen zijn.

Centraal in het wetsvoorstel 'Gezamenlijk ouderschap en zorgvuldige scheiding' stond de verantwoordelijkheid van beide ouders voor de opvoeding en verzorging van hun kinderen. Deze verantwoordelijkheid kan echter niet aan de ouders worden opgedrongen. Wat de overheid naar mijn mening kan doen, is ouders de juiste handvatten bieden om de valkuilen in de omgang met hun kinderen bij een scheiding te vermijden. Ouders moeten gewezen worden op wat bewezen schadelijk is voor hun kind en welke aspecten in deze situatie juist belangrijk zijn voor de goede ontwikkeling van hun kind. Ze moeten niet verplicht maar overtuigd worden om in het belang van hun kinderen goede afspraken te maken. Maar ouders moeten vervolgens de vrijheid krijgen om hier zelf vorm aan te geven. Op die manier kan kinderleed bij scheiding van de ouders in de toekomst hopelijk in sommige gezinnen voorkomen worden.

Summary

The compulsory parenting plan: legislation and impact

The objective of my research is to examine the legal quality, proportionality and effectiveness of the Dutch compulsory parenting plan. The parenting plan is a binding agreement between parents on the child-related consequences of their divorce or separation. Parents have to agree on child residence and care, exchange of information, consulting each other and child maintenance. This legislation entered into force on March 1, 2009 with the *Promoting Continuation of Parentage after Divorce and Responsible Divorce Act* ('*Wet bevordering voortgezet ouderschap en zorgvuldige scheiding*'). This measure is quite unique. Firstly, the parenting plan is not only compulsory for parents who dissolve their marriage or registered partnership, but also applies to separating parents in informal, non-institutionalized relationships. Secondly, a parenting plan is a pre-requisite for both joint and unilateral divorce petitions.

The compulsory parenting plan was introduced in the hope of solving urgent problems related to execution of joint parental responsibilities upon separation. The problematic nature of post-divorce parenting in the Netherlands affects approximately 550.000 to 900.000 children. Around 30% of these children cope with problems such as depression, aggression, delinquency, 'high risk' behavioural habits and poor school performance. The negative impact of divorce on children greatly increases when parents run into conflict about the consequences of separation. The aim of the parenting plan legislation is to prevent such conflicts between parents after separation.

Despite the fact the compulsory parenting plan having a radical impact on judicial procedure and on family life of the parents and children concerned, it was enacted without preceding (legal) research. Upon its introduction, it was still unclear how the compulsory parenting plan would relate to the right of access to court protected under article 6 ECHR and the right to respect of family life protected under article 8 ECHR. There was also discussion about the validity of agreements concluded under the 'threat' of non-admittance of a divorce petition without a plan, and there were doubts with regard to the effectiveness and proportionality of the measure. The aim of this research was to make an evaluation of the new legislation: examining the legal quality, effectiveness and proportionality of the compulsory parenting plan, particularly in comparison with possible alternative measures.

The research is divided into four parts. The first part, consisting of chapter two, three and four, investigates the introduction of the parenting plan legislation and examines the way it is applied in practice. According to the parliamentary history, the aim of the legislator seems to have been to introduce legislation that would force parents to make a serious attempt to settle child-related matters among themselves before petitioning a

judge to resolve their conflict. However, in order to accomplish this, the legislator introduced the parenting plan as a compulsory pre-requisite for both joint and unilateral divorce petitions. Most of the problems in relation to the Dutch parenting plan are connected to the fact that the regulation makes an agreement between parents a requirement to apply for divorce. This can lead, especially in case of a unilateral divorce petition, to problems with several fundamental principles and human rights such as: the principle of freedom of contract, party autonomy, the right of access to court stated in article 6 of the ECHR and the right to respect for private and family life stated in article 8 of the ECHR. The Dutch legislator was aware of these potential problems and tried to avoid infringement of these rights and principles by introducing an escape clause. Thus, a judge may admit a divorce petition without a parenting plan if s/he is convinced that the parents cannot reasonably be expected to produce such an agreement (article 815 lid 6 Rv). The legislator then left it to the judiciary to implement this requirement in practice. The judge should safeguard the principle of freedom of contract, party autonomy and the right of access to a court, while ensuring that parents would feel enough pressure to seriously consider setting up a mutual parenting plan. However, as the research in chapter three and four indicates, the possibilities thereto that the judge has at his disposal are too limited and reconciling these competing demands was an arduous task. In order to be able to safeguard the afore mentioned rights and principles the judge has to be lenient with the application of the escape clause. The same dilemma applies to the judicial review of the content of the parenting plans. In order to avoid infringement of the rights and principles the judge should avoid extensive review of the parenting plans. Moreover, in most cases the judge does not have the necessary information for extensive review. My investigation shows that as the judges choose not to be strict both with application of the escape clause as with the reviewing the content of the agreements some divorce cases still go through without a parenting plan or with a very limited one. An additional problem is that under the Dutch law the judge has now power to make an order on a child-related matter if parent(s) nether mentioned it in the parenting plan nor asked him for such an order.

The legislation introducing the obligation to agree on a parenting plan for parents who separate after an informal relationship seems to be without substance. In practice, this obligation is rarely upheld by the courts.

The second part of the book focuses on the effectiveness and proportionality of the parenting plan. Chapter five describes a study of court files concerning divorce cases involving minor children. In order to evaluate the effects of the parenting plan two groups of files from three different district courts were studied. One from before the introduction of the compulsory parental plan and one from after the introduction thereof. The legislator assumed that introducing parenting plan legislation would result in an increase in the number of cases in which the parents come to an agreement on the child-related consequences of their divorce or separation. These agreements were supposed to be sustainable; the assumption being was that they would be better adhered to than judicial rulings. This would result in a decrease of post-separation

parental conflict and legal procedures. Court files reveal an increase in the number of divorce cases where the parents came to an agreement after the introduction of the parenting plan. However, no direct evidence was found indicating a reduction regarding child-related post-separation legal procedures. The possible effect on such legal procedures seems to be limited by the fact that the relative number of legal procedures that follow a divorce in which the parents have reached an agreement has not reduced after the introduction of the parenting plan legislation. Such a reduction would be necessary to substantially reduce the amount of legal procedures on the arrangements for children after divorce.

Chapter six scrutinizes the proportionality of the parenting plan legislation. This chapter indicates that the legislation, if it would had been be implemented into practice the same way it seems to have been intended by the legislator, would have been disproportional. But because - as described in the first part of the thesis - the legislation has been in fact implemented in more mild and lenient way is not disproportional.

The third part of this thesis entails a comparative study of a selection of measures – comparable in aim and characteristics with the Dutch parenting plan – applied in other jurisdictions. The main purpose of this study is to search for proportional and effective alternatives for the Dutch parenting plan legislation. This part begins with a quick scan of measures in the member states of the European Council and three other westernized jurisdictions, Australia, Canada and the United States. From this study, the United States in general and specifically the state Oregon is selected for further research. The focus of the research in the US is the proportionality and effectiveness of mandatory parent education for divorcing parents and mandatory mediation for parents who cannot agree on a parenting plan.

The final part of this thesis contains the main conclusions and eight suggestions for improving the Dutch legislation and two suggestions for further research. Specific suggestions are made regarding the introduction of mandatory parent divorce education and mediation in the Dutch legislation.

Bibliografie

- Ackermans-Wijn en Brands-Bottema 2009
J.C.E. Ackermans-Wijn en G.W. Brands-Bottema, 'De invoering van het ouderschapsplan: goed bedoeld, maar slecht geregeld', *Trema* 2009, p. 45-53.
- Ackermans-Wijn 2012
J.C.E. Ackermans-Wijn, De nieuwe aanbevelingen van het LOVF met betrekking tot het ouderschapsplan, *EB. Tijdschrift voor scheidingsrecht* 2012/74.
- Amato en Rezac 1994
P.R. Amato en S.J. Rezac, 'Contact with Nonresident Parents, Interparental Contact and Children's Behaviour', *Journal of Family Issues* 1994, p. 191-207.
- Amato en Gilberth 1999
P.R. Amato en J.G. Gilberth, 'Nonresident fathers and children's well-being: A meta-analysis', *Journal of Marriage and Family* 1999, p. 557-573.
- Amato 2001
P.R. Amato, 'Children in Divorce in the 1990s, An Update of the Amato Keith (1991) Meta-Analysis', *Journal of Family Psychology* 2001, p. 355-370.
- Amato 2006
P.R. Amato, 'Marital Discord, Divorce, and Children's Well-Being. Results from 20-Years Longitudinal Study of Two Generations', in: A. Clarke-Stewart en J. Dunn (eds.), *Families Count. Effects on Child and Adolescent Development*, Cambridge: Cambridge Univ. Press 2006, p. 179-202.
- Amato 2010
P.R. Amato, 'Research on Divorce: Continuing Trends and New developments', *Journal of Marriage and Family* 2010, p. 650-666.
- Antokolskaia 2002
M.V. Antokolskaia, 'Russian Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.
- Antokolskaia 2005
M.V. Antokolskaia, 'De voorstellen tot hervorming van het echtscheidingsrecht: naar de vorm modern, naar de inhoud een stap terug,' *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie* 2005-6636, p. 737-743.
- Antokolskaia 2006
M.V. Antokolskaia, 'Administratieve echtscheiding vanuit nationaal en internationaal perspectief', in: M.V. Antokolskaia, *Herziening van het echtscheidingsrecht*, Amsterdam: SWP 2006.
- Antokolskaia en Coenraad 2006
M.V. Antokolskaia en L.M. Coenraad, *Afspraken met betrekking tot kinderen bij scheiding van ongehuwde/niet-geregistreerde ouders*, Amsterdam: WODC 2006.

Antokolskaia en Coenraad 2007

M.V. Antokolskaia en L.M. Coenraad, Het verplicht ouderschapsplan bij beëindiging van formele en informele relaties in rechtsvergelijkend perspectief, *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2007, p. 309-314.

Antokolskaia 2010-A

M.V. Antokolskaia, 'Pleidooi voor evaluatie van de flitsscheiding', in: M.V. Antokolskaia en L.M. Coenraad (red), *Het nieuwe scheidingsrecht*, Den Haag: Boom juridische uitgevers 2010, p. 51-62.

Antokolskaia 2010-B

M.V. Antokolskaia, 'Salomo's oordeel nieuwe stijl: verblijfsco-ouderschap in België en Nederland', *Tijdschrift voor Privaatrecht*, 2010, pp. 1179-1243.

Antokolskaia 2011

M.V. Antokolskaia, Co-ouderschap in Nederland: eindelijk duidelijkheid!, *Justitiële Verkenningen* 2011(6), p. 9-19.

Antokolskaia 2013,

M.V. Antokolskaia, 'Van politiek gestuurde wetgeving naar evidence based wetgeving: Nog een lange weg te gaan', In: W. van Boom, I. Giesen, A. Verheij (Ed.), *Capita Civilologie. Handboek empirie en privaatrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers, p. 173-207.

Arbuthnot en Gordon 1996

J. Arbuthnot en D.A. Gordon, 'Does mandatory divorce education for parents work? A six-month outcome evaluation', *Family and conciliation courts review* 1996, p. 60-81.

Arbuthnot, Kramer en Gordon 1997

J. Arbuthnot, K.M. Kramer en D.A. Gordon, 'Patterns of relitigation following divorce education', *Family and conciliation courts review* 1997, p. 269-279.

Arbuthnot 2002

J. Arbuthnot, 'A call unheeded: Courts' perceived obstacles to establishing divorce education programs', *Family Court Review* 2002, p. 371-382.

Asser/Hartkamp en Sieburgh 6-III 2010

A.S. Hartkamp en C.H. Sieburgh, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht. 6. Verbintenissenrecht. Deel 6-III Algemeen overeenkomstenrecht*, Deventer: Kluwer 2006.

Asser, Vranken en Groen 2006

W.D.H. Asser, H.A. Groen en J.B.M. Vranken, m.m.v. I.N. Tzankova, *Uitgebalanceerd. Eindrapport Fundamentele herbezinning Nederlands burgerlijk procesrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2006.

Asser, Vranken en Groen 2003

W.D.H. Asser, J.B.M. Vranken en H.A. Groen, *Een nieuwe balans. Interimrapport Fundamentele herbezinning Nederlands burgerlijk procesrecht*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2003.

Astor 2010

H. Astor, 'Genuine effort in family dispute resolution', *Family Matters* 2010, 84, [www.aifs.gov.au > publications > Family Matters Journal](http://www.aifs.gov.au/publications/FamilyMattersJournal).

Australian Master Family Law Guide 2009.

Australian Master Family Law Guide, 3rd ed, CCH Australia Limited, 2009.

Bacon en McKenzie 2004

B.L. Bacon en B. McKenzie, 'Parent education after separation/divorce: impact of the level of parental conflict on outcomes', *Family Court Review* 2004, p. 85-98.

Beck en Sales 2000.

C.J.A. Beck en B.D. Sales, 'A critical reappraisal of divorce mediation research and policy', *Psychology, public policy, and law* 2000, p. 989-1056.

Bénabent 2010

A. Bénabent, *Droit civil, Droit de la famille*, Parijs: Montchrestien 2010.

Biondi 1996

E.D. Biondi, 'Legal implementation of parent education programs for divorcing and separating parents', *Family and Conciliation Courts Review* 1996, p. 82-92.

Blaisure en Geasler 2000

K.R. Blaisure en M.J. Geasler, 'The divorce education intervention model', *Family and Conciliation Courts Review* 2000, p. 501-513.

Blaisure en Geasler 1999

K.R. Blaisure en M.J. Geasler, '1998 nationwide survey of court connected education programs', *Family and Conciliation Courts Review* 1999, p. 36-63.

Blaisure en Geasler 2006.

K.A. Blaisure en M.J. Geasler, 'Educational interventions for separating and divorcing parents and their children', In: M. Fine en J. Harvey (eds.), *Handbook of divorce and relationship dissolution*, Mahwah, NJ: Lawrence Erlbaum Associates 2006, p. 575-602.

Boele-Woelki, Cherednychenko en Coenraad 2002

K. Boele-Woelki, O. Cherednychenko en L.M. Coenraad, 'Dutch Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.

Boele-Woelki 2004

K. Boele-Woelki e.a. (eds), *Principles of European family law regarding divorce and maintenance between former spouses*, Antwerpen-Oxford: Intersentia (2004).

Boele-Woelki, Schrama en Vonk 2005

K. Boele-Woelki, W. Schrama en M. Vonk, 'Dutch Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.

Boele Woelki en Mom 2006

K. Boele-Woelki en A. Mom, 'De erkenning van administratieve echtscheidingen in Europa', in: M.V. Antokolskaia (red.), *Herziening van het echtscheidingsrecht. Administratieve echtscheiding, mediation, voortgezet ouderschap*, Amsterdam: Uitgeverij SWP 2006.

De Boer 2006

J. de Boer, Mr. C. Asser's *Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht. Personen- en familierecht*, Deventer: Kluwer 2006.

Bol, Coolwijk en Moons 2014

J.P.M. Bol, R. van Coolwijk en J.E.M.C. Moons, 'Kinderalimentatie: een jaar ervaring met de nieuwe tremanormen', *Tijdschrift Relatierecht en Praktijk* 2014-1, p. 22-25.

Brandon 2006

D.J. Brandon, 'Can four hours make a difference? Evaluation of a parent education program for divorcing parents', *Journal of Divorce & Remarriage* 2006, p. 171-185.

Brotherson, White en Masich 2010

S.E. Brotherson, J. White en C. Masich, 'Parents forever: an assessment of the perceived value of a brief divorce education program', *Journal of Divorce & Remarriage* 2010, p. 465-490.

Von Brucken Fock 1996

E.P. von Brucken Fock, 'Is anders scheiden ook behoorlijk scheiden?', *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 1996-11, p. 229-239.

De Bruijn-Luckers 1996

M.L.C.C. de Bruijn-Luckers, 'De zwakke partij bij 'anders scheiden', *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 1996-10, p. 193.

De Bruijn-Luckers 2014

M.L.C.C. de Bruijn-Lückers, 'Een jaar ervaring kinderalimentatie nieuwe stijl', *Tijdschrift Relatierecht en Praktijk* 2014-2, p. 23-25.

Bryan 1992

P.E. Bryan, 'Killing us softly: divorce mediation and the politics of power', *Buffalo Law Review* 1992, p. 441-524.

Chambers 1984

D.L. Chambers, 'Rethinking the substantive rules for custody disputes in divorce', *Michigan Law Review* 1984, p. 477-568.

Cherednychenko 2004

O.L. Cherednychenko, 'Contractsvrijheid van billijkheid in het huidige contractenrecht: kunnen grondrechten ons helpen?', *Contracteren* 2004-3, p. 60-61.

Child Custody Practice and Procedure

Child Custody Practice and Procedure, Westlaw Database, last updated June 2013.

Chin-A-Fat en Steketee 2002

B. Chin-A-Fat en M. Steketee, *Bemiddeling in uitvoering: evaluatie experimenten scheidings- en omgangsbemiddeling*, Utrecht: Verwey-Jonker Instituut 2002.

Chin-A-Fat 2004

B.E.S. Chin-A-Fat, *Scheiden (ter)echter zonder rechter? Een onderzoek naar de meerwaarde van scheidingsbemiddeling*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2004.

- Chin-A-Fat 2006
B.E.S. Chin-A-Fat, Het ouderschapsplan als wondermiddel? De rol van mediation in het nieuwe echtscheidingsrecht, In: M.V. Antokolskaia, *Herziening van het echtscheidingsrecht*, Amsterdam: SWP 2006, p. 100-114.
- Chin-A-Fat en van Rooijen 2004
B.E.S. Chin-A-Fat en C. van Rooijen, 'Oplossingen voor omgangsproblematiek?' *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2004, p. 226-232.
- Clake en Grodon 1997
S.H. Clarke en E.E. Gordon, 'Public Sponsorship of Private Settling: Court-Ordered Civil Case Mediation', *The Justice System Journal*, 1997-19, p. 311-339.
- Clement 1998
D.A. Clement, '1998 nationwide survey of the legal status of parent education', *Family Court Review* 1999, p. 219-239.
- Clisham en Wilson 2008
M.R. Clisham en R. Fretwell Wilson, 'American Law Institute's Principles of the Law of Family Dissolution, Eight Years After Adoption: Guiding Principles or Obligatory Footnote?', *Family Law Quarterly*, 2008-3, p. 573-618.
- Coenraad 2011
L.M. Coenraad, *Conflictoplossing en scheidingsrecht*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2011.
- Coenraad 2010-A
L.M. Coenraad, 'Het toezichthoudend oog van de rechter ziet in werkelijkheid weinig. Toets door de rechter van ouderschapsplannen en echtscheidingsconvenanten' in: M.V. Antokolskaia en L.M. Coenraad (red), *Het nieuwe scheidingsrecht*, Den Haag: Boom juridische uitgevers 2010, p. 81-94.
- Coenraad 2010-B
L. M. Coenraad, 'Ouderschapsplan en ontvankelijkheid, een voorstel voor betere toegang tot en voortgang van de scheidingsprocedure', *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2010-2, p. 41-47.
- Coenraad 2006
L. M. Coenraad, Procederen over het voortgezet ouderschap. Te weinig aandacht voor het procesrecht in het wetsvoorstel Luchtenveld, in: M.V. Antokolskaia, *Herziening van het echtscheidingsrecht*, Amsterdam: SWP 2006, p. 69-98.
- Cohen 1983
H. Cohen, 'Mediation in Divorce: Boon or Bane', *The Women's Advocate* 1983-2, p.1-2.
- Combrink-Kuiters, Niemeijer en ter Voert 2003
L. Combrink-Kuiters, E. Niemeijer, M. ter Voert, *Ruimte voor mediation*, Den Haag: WODC/Boom 2003.

- Cole, McEwen, Rogers, Coben en Thompson, Mediation: Law, Policy and Practice
S.R. Cole, C.A. McEwen, N.H. Rogers, J.R. Coben, P.N. Thompson, 'Mediation:
Law, Policy and Practice § 9:11', *Mediation: Law, Policy and Practice Chapter 9 Court
Compelled Mediation, Sanctions and Costs*, Westlaw Database updated November
2012.
- Council of Europe Family Policy Database, Divorce laws
Council of Europe Family Policy Database 4. Social Policy and Family Law:
Marriage, Divorce and Parenthood, 4.2 Divorce and parenthood: Divorce laws,
www.coe.int/familypolicy/database, Bijgewerkt tot 30 april 2009.
- Council of Europe Family Policy Database, Family mediation
Council of Europe Family Policy Database 4. Social Policy and Family Law:
Marriage, Divorce and Parenthood, 4.2 Divorce and parenthood: Family
mediation, www.coe.int/familypolicy/database, Bijgewerkt tot 30 april 2009.
- Council of Europe Family Policy Database, Custody of children and child
support/maintenance
Council of Europe Family Policy Database 4. Social Policy and Family Law:
Marriage, Divorce and Parenthood, 4.2 Divorce and parenthood: Custody of
children and child support/maintenance, www.coe.int/familypolicy/database,
Bijgewerkt tot 30 april 2009.
- Criddle, Allgood en Piercy 2003
M.N.J. Criddle, A.M. Allgood en K.W. Piercy, 'The relationship between
mandatory divorce education and the level of postdivorce parental conflict',
Journal of divorce and remarriage 2003, p. 99-111.
- Dekkers-Wylleman 2009
R. Dekkers en A. Wylleman, *Handboek burgerlijk recht, Deel I personenrecht
familierecht*, Antwerpen-Oxford: Intersentia 2009.
- Dethloff en Martiny 2005
N. Dethloff en D. Martiny, 'German Report concerning the CEFL Questionnaire
on Parental Responsibilities', ceflonline.net.
- Doek (Groene Serie Personen en Familierecht)
J.E. Doek, 'Titel 14, afdeling 2, paragraaf 1. Het gezamenlijk gezag van ouders
binnen en buiten het huwelijk en het gezag van één ouder na scheiding', in:
S.F.M. Wortmann (red), *Groene Serie Personen en Familierecht*, Deventer: Kluwer
(losbl.).
- Douglas 2004
E.M. Douglas, 'The effectiveness of a divorce education program on father
involvement', *Journal of divorce and remarriage* 2004, p. 91-101.
- Douglas 2006
E.M. Douglas, *Mending broken families. Social policies for divorcing families, How
effective are they?*, Rowman and Littlefield: Lanham, Boulder, New York, Toronto,
Oxford 2006.

Draškić en Kovaček Stanić 2006

M. Draškić en G. Kovaček Stanić, 'The New Family Act of Serbia', in: A. Bainham (ed.), *The International Survey of Family Law, 2006 Edition*, Bristol: Jordan Publishing Ltd., p. 357-374.

Ellis 1990

J.W. Ellis, 'Plans, protections and professional intervention: innovations in divorce custody reform and the role of legal professionals', *University of Michigan Journal of Law Reform* 1990-1991, p. 65-188.

Emery e.a. 2001

R.E. Emery, L. Laumann-Billings, M.C. Waldron, D.A. Sbarra, and P. Dillan, Child Custody Mediation and Litigation: Custody, Contact, and Coparenting 12 Years After Initial Dispute Resolution, *Journal of Consulting and Clinical Psychology* 2001. Vol. 69, No. 2. 323-332.

Emery, Sbarra en Grover 2005

R.E. Emery, D. Sbarra en T. Grover, 'Divorce mediation: Research and Reflections', *Family Court Review* 2005, p. 22-37.

Eshuis 2009

R.J.J. Eshuis, *De daad bij het woord: Het naleven van rechterlijke uitspraken en schikkingsafspraken*, Den Haag: WODC 2009.

Eshuis 2011

R.J.J. Eshuis, 'Worden rechtelijke uitspraken en schikkingsafspraken nageleefd?' In: M. Hertogh en H. Weyers (red.), *Recht van onderop*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2011.

Fackrell, Hawkins en Kay 2011

T.A. Fackrell, A.J. Hawkins en N.M. Kay, 'How effective are court-affiliated divorcing parents education programs? A meta-analytic study', *Family Court Review* 2011, p. 107-119.

Feng en Fine 2000

P. Feng en M.A. Fine, 'Evaluation of a research-based parenting education program for divorcing parents: The Focus on Kids program', *Journal of Divorce & Remarriage* 2000, p. 1-23.

Ferrand 2002

F. Ferrand, 'French Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.

Ferrand 2005

F. Ferrand, 'French Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.

Fix en Harter 1992

M. Fix en P.J. Harter, *Hard Cases, Vulnerable People: An Analysis of Mediation Programs at the Multi-door Courthouse of the Superior Court of the District of Columbia*, Washington DC: The Urban Institute 1992.

Forder 2005

C. Forder, 'Kroniek van het personen- en familierecht' *Nederlands Juristenblad* 2005, p. 1665-1667.

Fulchiron 2005

H. Fulchiron, 'The new French divorce law', in: A. Bainham (ed.), *The international survey of family law, 2005 Edition*, Bristol: Jordan Publishing Ltd. 2005, p. 241-251.

Gaschen 1995

D.A. Gaschen, 'Mandatory custody mediation: The debate over its usefulness continues', *Ohio State Journal on Dispute Resolution* 1995, p. 469-490.

Geasler en Blaisure 1995

M.J. Geasler en K.R. Blaisure, 'Court-connected programs for divorcing parents in Michigan', *Family and Conciliation Courts Review* 1995, p. 484-494.

Gerritse 2009

H.A. Gerritse, De kinderrechter en omgangsprocedures: oplossingen- en interventiemogelijkheden, beperkingen en knelpunten, *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2009-9, p. 206-210.

Van Gestel 1998

S. van Gestel, 'Beëindiging gezamenlijk gezag. Communicatie blijft machtsmiddel van verzorgende ouder', *Advocatenblad* 1998-16, p. 899-900.

Geurts en Ter Voert 2014

T. Geurts en M.J. ter Voert, Evaluatie van het ouderschapsplan en misvattingen in de media, *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2014, p. 68-73.

Gillard en Seymour 2005

L. Gillard en F. Seymour, 'A Parent Education Program for Separated Parents: A Report for the Auckland Family Courts Association, www.divorce-education.com > research.

Gilmore 2006

G. Gilmore, 'Contact, Shared Residence and Child Well-Being: Research Evidence and its Implications for Legal Decision-Making', *International Journal of Law, Policy and the Family* 2006, p. 344-365.

Goldstein, Freud en Solnit 1973.

J. Goldstein, A. Freud en A.J. Solnit, *Beyond the best interests of the child*. New York: The Free Press 1973.

Goldstein, Freud en Solnit 1984.

J. Goldstein, A. Freud en A.J. Solnit, *Wanneer de toverformule: criteria voor overheidsinterventie in het belang van het kind* vertaling van het boek: *'Before the best interests of the child'*, Deventer: Kluwer 1984.

González Beilfuss 2005

C. González Beilfuss 'Spanish Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.

- Gray, Verdieck, Smith en Freed 1997
C. Gray, M.J. Verdieck, E.D. Smith en K. Freed, 'Making it work. An evaluation of court-mandated parenting workshops for divorcing families', *Family and Conciliation Courts Review* 1997, p. 280-292.
- Grillo 1991
T. Grillo, 'The mediation alternative: process dangers for women', *Yale Law Journal* 1991, p. 1545-1610.
- Hamilton 2010
F. Hamilton, Mediation: Lessons to be learned from Australia, *Family Law* 2010, p. 1328-1331
- Hartlief 1999
T. Hartlief, *'De vrijheid beschermd'*, Deventer: Kluwer 1999.
- Hartlief 2003
T. Hartlief, 'Vrijheid en bescherming in het contractenrecht', *Contracteren* 2003-1, p. 5-14.
- Hausheer en Wolf 2002
H. Hausheer en S. Wolf, 'Swiss Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.
- Hausheer, Wolf en Achermann-Weber 2005
H. Hausheer, S. Wolf en C. Achermann-Weber, 'Swiss Report concerning the
- Heida 2000
A. Heida, 'Gezamenlijk ouderlijk gezag na scheiding', *EB. Tijdschrift voor scheidingsrecht* 2000-7/8, p. 1-5.
CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.
- Heida 2005
A. Heida, 'Verdere vereenvoudiging van de echtscheidingsprocedure: zonder rechter of zonder raadsman?', in: R.J.C. Flach, L.M. Klap-de Nooijer, J.W. Rutgers en E.M. Wesseling-van Gent (red.), *Amice (Rutgers-bundel)*, Deventer: Kluwer 2005, p. 139-147.
- Heida 2009
A. Heida, 'Kinderalimentatie, de nieuwe wettelijke regeling en enkele recente beslissingen', *EB* 2009-11/12, p. 185-190.
- Heijermans 1999
H. Heijermans, 'Gezamenlijk gezag na echtscheiding', *Ars Aequi* 1999-11, p. 784-792.
- Hendricks 1994
C.L. Hendricks, 'The trend toward mandatory mediation in custody and visitation disputes of minor children: an overview', *University of Louisville Journal of Family Law* 1994, p. 491-510.

- Heringa (bew. door: H.L. Janssen) 2004
A.W. Heringa (bew. door: H.L. Janssen) 'katern 3.8 Privé-leven en gezinsleven'
in: A.W. Heringa, J.G.C. Schokkenbroek en J. van der Velde (Eds.), *EVRM
Rechtspraak en Commentaar* (pp. 1-22). Den Haag: Sdu 2004.
- Heringa, Schokkenbroek en Van der Velde 2004
J. van der Velde en A.W. Heringa, *EVRM R&C Katern 3.6 Art. 6 Eerlijk proces*, Den
Haag :Sdu 2004.
- De Hert 2004
P. de Hert, Artikel 8, Recht op privacy, in: J. Vande Lanotte en Y Haeck (eds.),
Handboek EVRM: Dl. 2, Artikelsgewijze commentaar, Antwerpen: Intersentia 2004.
- Hopt ten Steffek 2012
K.J. Hopt en F. Steffek (eds.), *Mediation: Principles and Regulation in Comparative
Perspective*, Oxford: Oxford University Press 2013.
- Houben 2005
I.S.J. Houben, '*Contractdwang*', Deventer: Kluwer 2005.
- Howe en McKnight 1995
W. Howe III en M. McKnight, 'Oregon task force on family law. A new system to
resolve family law conflicts', *Family and Conciliation Courts Review* 1995-2, p. 173-
181.
- Hrusaková 2002
M. Hrusaková, 'Czech Republic Report concerning the CEFL Questionnaire on
Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses',
ceflonline.net.
- Hrusaková 2005
M. Hrusaková, 'Czech Republic Report concerning the CEFL Questionnaire on
Parental Responsibilities', ceflonline.net.
- Jacob 1988
H. Jacob, *Silent Revolution: The Transformation of Divorce Law in the United States*,
Chicago: Chicago University Press, 1988, p. 80-103.
- Jagtenberg 2001
R. W. Jagtenberg, 'Cry Wo[o]lf, Kanttekeningen bij de studiemiddag rond Lord
Woolf, Amsterdam 16 maart 2001', *Tijdschrift voor Mediation* 2001-2, p. 24-27.
- Jagtenberg 2010
R. W. Jagtenberg, 'Het Alassini arrest en verplichte bemiddeling', *Nederlands-
Vlaams Tijdschrift voor Mediation en Conflictmanagement* 2010-2, p. 35-43.
- Jansen (Groene Serie Personen en Familierecht)
I. Jansen, Titel 14, afdeling 1. Algemeen, in: S.F.M. Wortmann (red), *Groene Serie
Personen- en Familierecht*, Deventer: Kluwer (losbl.).

- Jansen 2003
C.J.H. Jansen, 'Tussen autonomie en solidariteit: contractsvrijheid in de 19^e eeuw', in: M.W. Hesselink, C.E. de Perron en A.F. Salomons (red), *Privaatrecht tussen autonomie en solidariteit*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2003, p. 133-149.
- Janse de Jonge 2012
E. Janse de Jonge, *Amerikaans Staatsrecht*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2012.
- Jänterä-Jareborg 2002
M.Jänterä-Jareborg, 'Swedish Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.
- Jänterä-Jareborg, A. Singer en C. Sörgjerd 2005
M. Jänterä-Jareborg, A. Singer en C. Sörgjerd, 'Swedish Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.
- Jeppesen de Boer 2005
C.G. Jeppesen de Boer, 'Administratieve echtscheiding in Denemarken', *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2005, 231-235.
- Jeppesen de Boer 2008
C.G. Jeppesen de Boer, *Joint parental authority. A comparative Legal study on the continuation of joint parental authority after divorce and the breakup of a relationship in Dutch and Danish law and the CEFL Principles* (diss), Antwerpen: Intersentia 2008.
- Jonker 2006
M. Jonker, 'Een herbezinning op de administratieve echtscheiding, het Noorse recht als inspiratiebron', *FJR* 2006-12, p. 310-315.
- Jonker 2008
M. Jonker, 'Kinderalimentatieafspraken: een sanctie achteraf, of een stimulatie vooraf?', *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2008, p. 121-124.
- Kalsbeek 2004
N.A. Kalsbeek, *Ouder blijf je, Een PvdA notitie over ouderschap en scheiding*, Den Haag 2004.
- van der Kamp 2012
I. van der Kamp, 'Het regelen van kinderalimentatie en het zelfstandig oordeel van de rechter', *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie* 2012-6945, p. 676-680.
- Van der Kamp 2013
I. van der Kamp, 'De rechterlijke toetsing van door partijen in het ouderschapsplan gemaakte afspraak ter zake kinderalimentatie', *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie* 2013-6976, p. 399-403.
- Katz 1993
L.V. Katz, 'Compulsory alternative dispute resolution and voluntarism: two-headed monster or two sides of the coin?', *Journal of Dispute Resolution* 1993, p. 22-30.

Kelly 1996

J.B. Kelly, 'A decade of divorce mediation research. Some answers and questions', *Family and Conciliation Courts Review* 1996, p. 373-385.

Keserauskas 2004

S. Keserauskas, 'Moving in the same direction? Presentation of family law reforms in Lithuania', in: A. Bainham (ed.), *The International Survey of Family Law, 2004 Edition*, Bristol: Jordan Publishing Ltd. 2004, p. 315-335.

Kierstead 2011

S. Kierstead, 'Parent education programs in family courts: balancing autonomy and state intervention', *Family Court Review* 2011, p. 140-154.

Kok 2007

J. Kok, 'Gelijkwaardig ouderschap', *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2007-10, p. 225.

Koutsouradis 2002

A.G. Koutsouradis, 'Greek Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.

Koutsouradis 2005

A.G. Koutsouradis, 'Greek Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.

Kramer en Washo 1993

L. Kramer en C. Washo, 'Evaluation of a court-mandated prevention program for divorcing parents: The Children First program', *Family Relations* 1993, p. 179-186.

Kramer et al. 1998

K.M. Kramer et al., 'Effects of skills-based versus information based divorce education programs on domestic violence and parental communication', *Family and Conciliation Courts Review* 1998, p. 24-35.

Kramer en Kowal 1998

L. Kramer en A. Kowal, 'Long-term follow-up on a court-based intervention for divorcing parents', *Family and Conciliation Courts Review* 1998, p. 452-465.

Krolczyk 2000

B.J. Krolczyk, *Evaluating mandatory parent education for divorcing couples with children*. Dissertation West Virginia University, Morgantown, West Virginia 2000.

Kurki-Suonio 2005

K. Kurki-Suonio 'Finnish Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.

Kurkowski, Gordon en Arbuthnot 1993

K.P. Kurkowski, D.A. Gordon en J. Arbuthnot, 'Children caught in the middle: a brief educational intervention for divorced parents', *Journal of Divorce & Remarriage* 1993, p. 139-151.

- Lamb 1976
M. Lamb, *The role of the father in child development*, New York, Wiley: 1976.
- Lammers 1999
H.H. Lammers, 'Overeenkomst en de belangen van derden', in: T. Hartlief en C.J.J.M. Stolker, *Contractvrijheid*, Deventer: Kluwer 1999, p. 219-238.
- Van der Lans 2010
M. van der Lans, 'Ontbreken ouderschapsplan bij verzoek 253a ex-samenwoners' *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2010, p. 250-252.
- Laufer en Berman 2006
H. Laufer en A. Berman, 'Surviving the earthquake: parent education program for separated and divorced families, examining of the effectiveness', *Journal of Divorce & Remarriage* 2006, p. 135 - 149.
- Law en Martin 2009
J. Law en E.A. Martin, *A dictionary of Law (7ed.)*, Oxford University Press: Oxford e.a. 2009.
- Lemmens 1989
P. Lemmens, *Geschillen over burgerlijke rechten en verplichtingen* (diss), Antwerpen: Kluwer 1989.
- Lenters 1993
H. Lenters, *De rol van de rechter in de echtscheidingsprocedure*, Anhem: Gouda Quint 1993.
- Van Leuven 1998
C.A.R.M. van Leuven, 'Het gezamenlijk gezag van ouders na echtscheiding. Een praktijkmodel', *EB. Tijdschrift voor scheidingsrecht* 1998-10, p. 1-5.
- Van der Linden, Vandeputte en Hendrickx 1985
A.P. van der Linden, J.E.L.J. Vandeputte en J.J.P. Hendrickx, 'Gezamenlijk ouderschap na scheiding', *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht*, 1985-5.
- Lødrup en Sverdrup 2005
P. Lødrup en T. Sverdrup, 'Norwegian Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.
- Loeb 2009
E. Loeb, 'Het Ouderschapsplan' in: K. Boele-Woelki (ed.), *Actuele ontwikkelingen in het familierecht*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2009, p. 17-26.
- Lowe 2002
N. Lowe, 'England and Wales Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.
- Lowe 2005
N. Lowe, 'England and Wales Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.

Lund-Andersen en Krabbe 2002

I. Lund-Andersen en L. Krabbe, 'Danish Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.

Lund-Andersen en Jeppesen de Boer 2005

I. Lund-Andersen en C. Jeppesen de Boer, 'Danish Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.

Lurger 2005

B. Lurger, 'The future of European contract law between freedom of contract, social justice and market rationality', *European Review of Contract Law* 2005-4, p. 442-468.

deLusé 1999

S.R. deLusé, 'Mandatory divorce education: A program evaluation using a 'quasi random' regression discontinuity design', in: *Dissertation Abstracts international: section B: the sciences and engineering*, Ann Arbor, MI 1999: University microfilms international, p. 1349,

MacDonald en Ferrier 1986

J. C. MacDonald en L.K. Ferrier, *Canadian Divorce Law and Practice*, 2nd edition, Toronto: Carswell 1986.

Maczynski en Sokolowski 2002

A. Maczynski en T. Sokolowski, 'Polish Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.

Mączyński en Mączyńska 2005

A. Mączyński en J. Mączyńska, 'Polish Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.

Martín-Casals 2002

M. Martín-Casals, J. Ribot en J. Solé, 'Spanish Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.

Martiny 2002

D. Martiny, 'German Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.

Mather 2003

L. Mather, 'Changing patterns of legal representation in divorce: from lawyers to *pro se*', *Journal of Law and Society* 2003, p. 137-155.

Matscher 1988

F. Matscher, 'La notion de 'décision d'une contestation sur un droit ou une obligation (de caractère civil)' au sens de l'article 6 §1 de la Convention européenne des Droits de l'Homme', in: F. Matscher en H. Petzold (ed.), *Protecting human rights: the european dimension*, Köln: Carl Heymanns Verlag 1988.

- Maxwell 1999
J.P. Maxwell, 'Mandatory mediation of custody in the face of domestic violence. Suggestions for courts and mediators', *Family and Conciliation Courts Review* 1999, p. 335-355
- McCure 2002
T.E. McCure, 'Postjudgment conflict and cooperation following court-connected parent education', *Journal of Divorce & Remarriage* 2002, p. 1-16.
- McEwen en Milburn 1993
C. McEwen en T. Milburn, 'Explaining a paradox of mediation', *Negotiation Journal* 1993, p. 23-36.
- McEwen en Williams 1998.
A. Craig, McEwen en L. Williams, 'Legal Policy and Access to Justice Through Courts and Mediation', *Ohio State Journal on Dispute Resolution* 1998, p. 865-880.
- McKenry, Clark en Stone 1999
P.C. McKenry, K.A. Clark en G. Stone, 'Evaluation of a parent education program for divorcing parents', *Family Relations: Interdisciplinary Journal of Applied Family Studies* 1999, p. 129-137.
- McKenzie en Guberman 2000
B. McKenzie en I. Guberman, *Evaluation of 'for the sake of the children': a parent education program for separating and divorcing parents, (Final Report, Phase 2)*, Winnipeg, Manitoba, Canada 2000: Faculty of Social Work, University of Manitoba.
- McLeod (Child Custody Law and Practice)
J.G. McLeod, *Child Custody Law and Practice*. Scarborough, Ont.: Carswell, (losbl.).
- Meston 2002
M. Meston, 'Scottish Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.
- Meston 2005
M. Meston, 'Scottish Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.
- Mikelenas 2005
Mikelenas 'Lithuanian Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.
- Mitrovic 2009
M. Mitrović, 'Mandatory mediation in divorce disputes: an obsolete Legal practice. Critical overview of the Croatian divorce system', in: A. Uzelac en H.C. van Rhee (eds), *Access to Justice and the judiciary. Towards new European standards of affordability, quality and efficiency of civil adjudication*, Antwerpen-Oxford-Portland: Intersentia 2009, p. 173-186.
- Myers 1988
S. Myers et al, 'Divorce mediation in the states: institutionalization, use and assessment', *State Court Journal* 1988, p. 17-25.

Nieuwenhuis 1979

J.H. Nieuwenhuis, '*Drie beginselen van contractenrecht*', Deventer: Kluwer 1979.

Nicolai 1998

E. J. Nicolai, 'De juridische positie van de niet-verzorgende ouder na echtscheiding', *Nederlands Juristenblad* 1998-15, p. 695-699.

Nuytinck 2008

A.J.M. Nuytinck, 'De in de Wet bevordering voortgezet ouderschap en zorgvuldige scheiding vergeten voogden en het voogdijplan', *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie* 2008-6756, p. 397-398.

Van Oldenborgh 1996

J.W.D. van Oldenborgh, 'Anders scheiden: het rapport van de commissie de Ruiter', *EB. Tijdschrift voor scheidingsrecht* 1996-10, p. 1-6.

De Oliveira 2002

G. de Oliveira, 'Portuguese Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.

De Oliveira en Martins 2005

G. De Oliveira en R. Martins 'Portuguese Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.

Parkinson 2010

L. Parkinson, Family mediation and the Swedish system, *Family Law* 2010, p. 1332.

Parkinson 2013

L. Parkinson, The Place of Mediation in the Family Justice System, *Child and Family Law Quarterly* 2013-2, p. 200-214.

Patti, Rossi Carleo en Bellisario 2002

S. Patti, L. Rossi Carleo en E. Bellisario, 'Italian Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.

Patti, Rossi Carleo en Bellisario 2005

S. Patti, L. Rossi Carleo en E. Bellisario, 'Italian Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.

Pearson en Thoennes 1985

J. Pearson en N. Thoennes, 'Divorce mediation: An overview of research results', *Columbia Journal of Law and Social Problems* 1985, p. 451-484.

Pearson and Thoennes 1988

J. Pearson en N. Thoennes, 'Divorce mediation results', in: J. Folberg en A. Milne (eds), *Divorce mediation theory and practice*, New York: The Guilford Press 1988.

Pearson 1993

J. Pearson, 'Ten myths about family law', *Family Law Quarterly* 1993, 279-299.

- Pintens en Torfs 2002
W. Pintens en E. Torfs, 'Belgian Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.
- Pintens en Pignolet 2005
W. Pintens en D. Pignolet, 'Belgian Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.
- Polet en Lombreglia 2008
S.L. Polet en M. Lombreglia, 'A nationwide survey of mandatory parent education', *Family Court Review* 2008, p. 375-394.
- Quek 2010
D. Quek, 'Mandatory mediation: An oxymoron? Examining the feasibility of implementing a court-mandated mediation program,' *Cardozo Journal of Conflict Resolution* 2009-2010, p. 479-510.
- Reynolds, Hariis en Peeples 2007
S. Reynolds, C.T. Harris en R.A. Peeples, 'Back to the Future: An Empirical Study of Child Custody Outcomes', *North Carolina Law Review* 2007, p. 1629-1685.
- Rheinstein 1972
M. Rheinstein, *Marriage Stability, Divorce, and the Law*, Chicago: Chicago University Press, 1972, p. 25.
- De Roo en Jagtenberg 2004
A. de Roo en R.W. Jagtenberg, *Europese mediationpraktijken*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2004.
- Van Rooijen 2007
C. van Rooijen, *Scheiden zonder vrijheid. Is gezamenlijk ouderlijk gezag na echtscheiding in het belang van het kind?*, Nijmegen: WLP 2007.
- Roth 2002
M. Roth, 'Austrian Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.
- Roth 2005
M. Roth, 'Austrian Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.
- De Ruiter en Moltmaker 1992
J. de Ruiter en J.K. Moltmaker, *Mr. C. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht. Personen- en familierecht*, Deventer: Kluwer 1992.
- Salem 1995
P. Salem, 'Education for divorcing parents: A new direction for family courts', *Hofstra law review* 1995, p. 837-843.

Salem 1996

P. Salem, A. Schepard en S.W. Schlissel, 'Parent education as a distinct field of practice', *Family and Conciliation Courts Review* 1996, p. 9-22.

Salem 2009

P. Salem, 'The Emergence of triage in family court services: The beginning of the end for mandatory mediation?', *Family Court Review* 2009, p. 371-388.

Sander, Allen en Hensler 1996

F.E.A. Sander, H.W. Allen en D. Hensler, 'Judicial (mis)use of ADR? A Debate', *The University of Toledo Law Review* 1996, p. 886-896.

Savolainen 2002

M. Savolainen, 'Finnish Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.

Van Schaick 2009

A.C. van Schaick, *Het burgerlijk recht de baas? Over de verwevenheid van burgerlijk recht en burgerlijk procesrecht*, Deventer: Kluwer 2009.

Schonewille 2009

F. Schonewille, 'De wet bevordering voortgezet ouderschap en zorgvuldige scheiding is een feit; exit klassieke omgangsregeling!', *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie* 2009, 6800, p. 430-441.

Schrama 2008

W.M. Schrama, 'Het ouderschapsplan voor ouders in een informele relatie' *Nederlands Juristenblad* 2008, p. 576.

Schrama en Vonk 2009

W.M. Schrama, M.J. Vonk, 'On the move: staat voortgezet gelijkwaardig ouderschap aan verhuizing in de weg?', *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2009-9, p. 223-228.

Schrama 2010

W.M. Schrama, 'Een vierde trede in het familierecht?' In: *actuele ontwikkelingen in het familierecht*, UCERF-reeks nr. 3, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2009, p. 69-89.

Schramm en Calix 2011

D. Schramm en S. Calix, 'Focus on Kids: evaluation of a research-based divorce education program', *Journal of Divorce & Remarriage* 2001, p. 529-549.

Shaffer 1988

M. Shaffer, 'Divorce mediation: a feminist perspective', *University of Toronto Faculty of Law Review* 1988, p. 162-200.

Shannon 2002

G. Shannon, 'Irish Greece Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.

Shannon 2005

G. Shannon, 'Irish Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.

- Sherman 1997
E.F. Sherman, 'Good faith participation in mediation: aspirational, not mandatory', *Dispute Resolution Magazine* 1997, p. 14-16.
- Shifflet en Cummings, 1999
K. Shifflet en E.M. Cummings, 'A program for educating parents about the effects of divorce and conflict on children: an initial evaluation', *Family Relations: Interdisciplinary Journal of Applied Family Studies* 1999, p. 79-89.
- Singer 2008,
A. Singer, Active parenting or Solomon's justice? Alternating residence in Sweden for children with separated parents, *Utrecht Law Review* 2008-2, p. 35-47.
- Sigal, Sandler, Wolchik en Braver 2011
A. Sigal, I. Sandler, S. Wolchik en S. Braver, 'Do parent education programs promote healthy post-divorce parenting? Critical distinctions and a review of the evidence', *Family Court Review* 2011, p. 120-139.
- Smits 2008
P. Smits, *Artikel 6 EVRM en de civiele procedure*, Deventer: Kluwer 2008.
- Spruijt 2002
E. Spruijt ea, *Het verdeelde kind, Literatuuronderzoek omgang na scheiding*, Utrecht 2002.
- Spruijt 2005
E. Spruijt, 'Ouderlijke scheiding en de gevolgen voor kinderen', *Tijdschrift Kinder- en Jeugdpsychotherapie*, 2005-2, p. 6.
- Spruijt 2007
E. Spruijt, *Scheidingskinderen*, Amsterdam: SWP 2007.
- Spruijt en Kormos 2010
E. Spruijt en H. Kormos, *Handboek scheiden en de kinderen*, Houten: Bohn Stafleu van Loghum 2010.
- Spruijt 2013
E. Spruijt, Kind en (v)echtscheiding; op weg naar verbeterpunten, *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2013, 266-269.
- Spruijt en Kormos 2014
E. Spruijt en H. Kormos, *Handboek scheiden en de kinderen*, Houten: Bohn Stafleu van Loghum 2014.
- Sverdrup 2002
T. Sverdrup, 'Norwegian Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.
- Swennen en Abs 2007
F. Swennen en F. Abs, 'De Echtscheidingswet 2007', *Rechtskundig Weekblad* 2007, p. 554-575.

Van Teeffelen 2000

P. van Teeffelen, 'Gezamenlijk gezag na scheiding: tijdbom, lege huls of groeimodel?', *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2000-2, p. 26-29.

Thoennes en Pearson 1999

N. Thoennes en J. Pearson, 'Parent education in the domestic relations court: A multisite assessment', *Family Court Review* 1999, p. 195 – 218.

Thomassen 1993

W.M.E. Thomassen, Overheid en gezinsleven. De grenzen van interventie in familierelaties, *Nederlands Juristenblad* 1993, p. 1165-1168.

Todorova 2002

V. Todorova, 'Bulgarian Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.

Todorova 2005

V. Todorova, 'Bulgarian Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.

Toews en McKenry 2001

M.L. Toews en P.C. McKenry, 'Court related predictors of parental cooperation and conflict after divorce', *Journal of Divorce & Remarriage* 2001, p. 57-73.

Trost et al. 1988

M.R. Trost et al., 'Mandatory mediation: encouraging results for the court system', *Conciliation Courts Review* 1988, p. 59-65.

Tumewu 2009.

M. Tumewu, *Naleving mediationafspraken bij echtscheiding*, Den Haag: WODC 2009.

Van der Valk en Spruijt 2013

I.E. van der Valk en A.P. Spruijt, *Het ouderschapsplan en de effecten voor kinderen*, Den Haag: WODC 2013.

Vande Lanotte 2004

J. Vande Lanotte, *Handboek EVRM: Dl. 2, Artikelsgewijze commentaar*, Antwerpen: Intersentia 2004.

Van der Velde 2002

J. van der Velde, '2.4, Toegestane beperkingen van rechten en vrijheden in het EVRM', in: A.W. Heringa, J.G.C. Schokkenbroek en J. van der Velde (Eds.), *EVRM Rechtspraak en Commentaar* (pp. 1-22). Den Haag: Sdu 2002.

Van Velthoven en Ter Voert 2004

B. van Velthoven en M. ter Voert, *Geschillenbeslechtingdelta* 2003, Den Haag: BJu, WODC 2004.

Van Velthoven en Klein Haarhuis 2010

B. van Velthoven en C.M. Klein Haarhuis, *Geschillenbeslechtingdelta* 2009, Den Haag: BJu, WODC 2010.

Verschraegen 2007

B. Verschraegen, 'Divorce', in A. Chloros et al. (eds.) *International Encyclopaedia of Comparative Law, Persons and Family*, vol. 4, Tübingen: Mohr Siebeck, 2004/2007, ch. 5.

Vierling 1994

M.L.W.M. Viering, *Het toepassingsgebied van artikel 6 EVRM* (diss.), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1994.

Vlaardingerbroek 2003

P. Vlaardingerbroek, 'Omgang moet', in: M.L.C.C. de Bruijn-lückers, J.F.M. Giele en A. Heida (eds.), *EB Klassiek*, Deventer: Kluwer, p. 180-187.

Vlaardingerbroek 2006

P. Vlaardingerbroek, Echtscheiding, ouderschap en voortgezet gezag, in: M.V. Antokolskaia, *Herziening van het echtscheidingsrecht*, Amsterdam: SWP 2006, p. 156-175.

Vlaardingerbroek 2009

P. Vlaardingerbroek, 'Omgang moet, maar tot welke prijs?', *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2009, p. 106-109.

Ter Voert en Geurts 2013

M.J. ter Voert en T. Geurts, *Evaluatie ouderschapsplan. Een eerste verkenning*, Den Haag: WODC 2013.

Wall en Schiller 1982

J.A. Wall en L.F. Schiller, 'Judicial involvement in pre-trial settlement: a judge is not a bump on a log', *American Journal of Trial Advocacy* 1982, p. 27-46.

Wardle en Nolan 2011

L.D. Wardle en L.C. Nolan, *Family Law in the USA*, Kluwer Law International: Alphen aan de Rijn 2011.

Weiss en Szeibert 2002

E. Weiss en O. Szeibert, 'Hungarian Report concerning the CEFL Questionnaire on Grounds for Divorce and Maintenance Between Former Spouses', ceflonline.net.

Weiss en Szeibert 2005

E. Weiss en O. Szeibert, 'Hungarian Report concerning the CEFL Questionnaire on Parental Responsibilities', ceflonline.net.

Winston 1996

D.S. Winston, 'Participation standards in mandatory mediation statutes: "You can lead a horse to water..."' *Ohio State Journal on Dispute Resolution* 1996, p. 187-206.

Wissler 1997

R.L. Wissler, 'The effects of mandatory mediation: empirical research on the experience of small claims and common pleas court', *Willamette Law Review* 1997, p. 565 - 604.

Bibliografie

Wissler 2004

Roselle Wissler, The Effectiveness of Court-Connected Dispute Resolution in Civil Cases, *Conflict Resolution Quarterly*, 2004, p. 55-88.

De Wit 2007

J. de Wit, 'Een reactie op het artikel 'Gelijkwaardig ouderschap' van mr. drs. Kok', *Tijdschrift voor Familie- en Jeugdrecht* 2008-2, p. 44.

Wortmann 2006

S.F.M. Wortmann, 'Over administratief scheiden en "ouderschapsconflicten"' *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie* 2006, p. 156-162.

Wortmann 2008

S.F.M. Wortmann, 'Ontwikkelingen in het familierecht' *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie* 2008-6753, p. 353-359.

Wortmann 2010

S.F.M. Wortmann, 'Het ouderschapsplan niet zo verplichtend als gedacht' in: M.V. Antokolskaia en L.M. Coenraad (red), *Het nieuwe scheidingsrecht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2010, p. 43-49.

Yankeelov et al. 2003

P.A. Yankeelov et al, 'Transition or not? A theory-based quantitative evaluation of families in transition', *Family Court Review* 2003, p. 242-256.

Zimmerman, Brown en Portes 2004

D.K. Zimmerman, J.H. Brown en P.R. Portes, 'Assessing custodial mother adjustment to divorce: the role of divorce education and family functioning', *Journal of Divorce & Remarriage* 2004, p. 1-24.

Zylstra 2001

A. Zylstra, 'The Road from Voluntary Mediation to Mandatory Good Faith Requirements: A Road Best Left Untraveled', *Journal of the American Academy of Matrimonial Lawyers* 2001, p. 69-104.

Rapporten en aanbevelingen

De Kinderombudsman 2014

De Kinderombudsman, *Vechtende ouders, het kind in de knel, Adviesrapport over het verbeteren van de positie van kinderen in vechtscheidingen*, 31 maart 2014, www.dekinderombudsman.nl.

Rapport Werkgroep Alimentatienormen 2010

Rapport Werkgroep Alimentatienormen 2010, www.rechtspraak.nl.
Procedures > Landelijke regelingen > Familie- en jeugdrecht > Expertgroep
Alimentatienormen. Laatst bezocht op 9 maart 2015.

Aanbevelingen van het LOVF over het ouderschapsplan, geldend per 1 januari 2013.
www.rechtspraak.nl: procedures> landelijke regelingen> Familie- en jeugd
recht. Laatst bezocht op 9 maart 2015.

Raad voor de rechtspraak, Advies concept initiatiefwetsvoorstellen Mediation
2013/22, 26 juni 2013.

www.rechtspraak.nl: Organisatie > Raad voor de rechtspraak >
Wetgevingsadvisering > Wetgevingsadvies 2013. Laatst bezocht op 9 maart
2015.

Dankwoord

Het schrijven van een proefschrift kan soms voelen als een eenzame bezigheid maar toch was dit boek er niet gekomen zonder hulp van anderen. Al deze mensen wil ik dan ook graag bedanken. Als eerste mijn (co) promotoren Masha Antokolskaia, Lieke Coenraad en Bert Niemeijer. Masha en Lieke, dank voor alle tijd, energie en geduld die jullie in mijn begeleiding hebben gestopt. Jullie vormen een geweldig team en ik heb veel geluk gehad met jullie als mijn promotoren. Bert, je zou je als copromotor voorname-lijk bezighouden met het begeleiden van het empirisch deel van het onderzoek maar je was daarnaast ook altijd bereid een frisse kijk te geven op alle delen van het proefschrift. Dank voor de goede en plezierige samenwerking.

Ook wil ik graag de Raad voor de Rechtspraak bedanken voor het mogelijk maken van het dossieronderzoek en de expertmeetings. De medewerkers van de (toenmalige) rechtbanken Amsterdam, Rotterdam en Arnhem die, ondanks hun al zo volle schema, tijd maakten voor het ondersteunen onderzoek ben ik veel dank verschuldigd. Daarnaast wil ik ook de deelnemers aan de expertmeetings hartelijk danken voor hun inbreng.

De leden van de leescommissie, prof. mr. G. de Groot, dr. C.G. Jeppesen de Boer, prof. dr. F. Swennen, prof. mr. P. Vlaardingebroek en dr. M. ter Voert, dank ik voor de aandacht die ze aan het proefschrift hebben besteed.

Mijn (oud)-collega's aan de VU wil ik bedanken voor de prettige en gezellige werksfeer. In het bijzonder wil ik noemen Naomi Spalter en Marieke Opdam. Naomi, als (flex)-kamergenoot was je een geweldige steun bij het schrijven van dit proefschrift. Marieke, met jou op een kamer werken was misschien wel iets te gezellig. De VU is niet meer hetzelfde sinds jullie weg zijn. Ontzettend leuk dat jullie mijn paranimfen willen zijn. Geeske, Joske, Annelies, Kees, Nieke, Wendy, Songül, Jochem en alle andere (oud)-collega's, dank voor jullie betrokkenheid en voor de gezellige lunches.

A heartfelt message of thanks also to my colleagues at the University of Oregon, especially to prof. Leslie J. Harris for her help with the research in Oregon.

Daarnaast dank ik Nina Calor en Benjamin Zaagsma, twee oud student-assistenten, voor hun goede werk bij het verzamelen van de data voor het dossieronderzoek. Mijn redactionele leescommissie, Bianne, Lianne, Geeske, Kees, Wilco, Rik, Mariëtte en mam ben ik veel dank verschuldigd voor het corrigeren van het manuscript. Ook wil ik Frances Gilligan bedanken voor het redigeren van de Engelse samenvatting.

Lieve familie en vrienden, jullie hebben waarschijnlijk in heel verschillende mate iets van dit project meegekregen maar het boek is nu dan echt af! Mam en Pap, zonder jullie steun en onaflatend vertrouwen was ik nooit zover gekomen. Jullie gaven mij een rotsvast vertrouwen mee in mezelf en in de wereld en waren en blijven mijn veilige basis. Rik en Mariëtte, het is geweldig om jullie als onze 'achterburen' te hebben. Jullie zijn onze steun en toeverlaat en ik hoop dat onze jongens nog lang zo samen kunnen opgroeien. Tim en Celine, jullie creatieve en open kijk op de wereld is altijd verfrissend. Daan, jou doorzettingsvermogen is een inspiratiebron voor ons allemaal.

En dit dankwoord sluit af met de belangrijkste persoon. Wilco, jouw liefde, steun en genegenheid zijn onmisbaar. Het is heerlijk om met jou onze prachtige zoon op te voeden en ons gezin is nog niet compleet.

Gebruikte definities dossieronderzoek

Afspraken

In het onderzoek is gekozen voor een definitie van 'afspraken' waarbij ervan wordt uitgegaan dat sprake is van een afspraak als uit de stukken in het dossier expliciet duidelijk werd dat beide ouders hebben ingestemd met de regeling. Dit betekent dat een afspraak kon zijn opgenomen in een echtscheidingsconvenant of een ouderschapsplan. Daarnaast kan een afspraak ten aanzien van gemeenschappelijke verzoeken ook in alleen het verzoekschrift zijn opgenomen als een gemeenschappelijk verzochte nevenvoorziening (artikel 819 Rv.). Dit kwam in Groep 2008 veertien keer voor en in Groep 2010 drie keer. In Groep 2010 waren dit zaken waarin de ouders in een nevenvoorziening de rechter verzochten iets vast te leggen wat verder ging dan in het ouderschapsplan was overeengekomen. De ouders hebben in het ouderschapsplan bijvoorbeeld afgesproken dat ieder de helft van de kosten voor het kind draagt en verzoeken vervolgens (gezamenlijk) de rechter om de kinderalimentatie vast te stellen op een bepaald bedrag. In dit geval is van de laatstgenoemde afspraak uitgegaan. In Groep 2008 kan het om eenzelfde soort zaken gaan maar zijn er daarnaast ook zaken waarin niets in een convenant is vastgelegd en de ouders gezamenlijk aan de rechter verzoeken om bepaalde nevenvoorzieningen vast te stellen.

Bij een eenzijdig verzoek tot echtscheiding kan de wederpartij in een verweerschrift of referteverklaring expliciet vermelden in te stemmen met een bepaalde regeling of kan uit de beschikking blijken dat partijen op de zitting tot overeenstemming zijn gekomen.

Rechterlijke beslissing

Er is in het onderzoek uitgegaan van een rechterlijke beslissing over een van de onderzochte onderwerpen als de rechter een beslissing heeft moeten geven over een voorziening die door één van partijen is verzocht en die niet ook is overeengekomen in het ouderschapsplan. Toegewezen nevenvoorzieningen waarin verzocht werd om afspraken uit het ouderschapsplan vast te stellen zijn daarom niet meegerekend als rechterlijke beslissing. Als een rechterlijke beslissing een concretere regeling gaf dan een afspraak in het ouderschapsplan over een bepaald onderwerp is dit wel als rechterlijke beslissing aangemerkt. Hierdoor is in een aantal zaken over een van de drie onderzochte onderwerpen zowel een afspraak gemaakt als een rechterlijke beslissing genomen. Voornamelijk als in het ouderschapsplan een (zeer) vage afspraak was opgenomen waarna door een van de ouders een concrete regeling werd verzocht als nevenvoorziening. Dit kwam met enige regelmaat voor ten aanzien van het onderwerp

kinderalimentatie. Ouders stelden in het ouderschapsplan geen concreet bedrag aan kinderalimentatie vast maar verzochten dit vervolgens wel aan de rechter. Maar ook kwam het voor dat in het ouderschapsplan alleen een afspraak over de hoofdverblijfplaats van het kind was opgenomen en vervolgens aan de rechter werd verzocht om een contactregeling vast te stellen.

Concrete afspraken

Voor elk van de gevonden afspraken is onderzocht hoe concreet de gemaakte afspraak is. De afspraak werd daarvoor in een van drie categorieën geplaatst en kreeg een 1 als de afspraak vaag was, een 2 als deze concreet was en een 3 voor zeer concrete afspraken.¹

Volledige ouderschapsplannen

Onder 'volledige ouderschapsplannen' wordt verstaan dat de ouders afspraken hebben gemaakt over alle drie de in de wet genoemde verplichte onderwerpen, de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken, de kinderalimentatie en de informatie- en consultatieregeling.

Vervolgprocedures

Een vervolgprocedure is een nieuwe gerechtelijke procedure tussen de ouders over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken, de kinderalimentatie en/of de informatie- en consultatieregeling die is gestart binnen twee jaar na het einde van de echtscheidingsprocedure

Doorlooptijd

Het aantal dagen tussen de datum van het indienen van het verzoekschrift en de datum van de beschikking.

¹ Zie bijlage 2 voor de definitie van deze categorieën per onderwerp.

Variabelen dossieronderzoek

Echtscheidingsdossiers

Naam variabele	Omschrijving
Zaaknummer	Zaaknummer van de echtscheidingsdossiers
Soort verzoek	1: Gemeenschappelijk verzoek 2: Eenzijdig verzoek op tegenspraak 3: Eenzijdig verzoek zonder tegenspraak
Indiener verzoek	1: Man 2: Vrouw 3: Gemeenschappelijk
Rechtbank	1: Amsterdam 2: Rotterdam 3: Arnhem
Woonplaats partijen	1: beide partijen wonen binnen het arrondissement van de rechtbank 2: Eén van partijen woont binnen het arrondissement van de rechtbank 3: Geen van partijen woont binnen het arrondissement van de rechtbank
Rechter	Rechter die de beschikking heeft ondertekend
Nationaliteit	1: Nederlands 2: Eén van partijen heeft een buitenlandse nationaliteit 3: Beide partijen hebben een buitenlandse nationaliteit
Aantal kinderen	Aantal minderjarige kinderen betrokken bij de procedure
Leeftijd kind	Leeftijd van de betrokken minderjarige kinderen
Datum indiening verzoekschrift	Datum waarop het verzoekschrift bij de rechtbank is geregistreerd
Datum beschikking	Datum waarop de beschikking is gegeven
Jaar	1: 2008 2: 2010
Afloop procedure	1: Partijen hebben over één of meer van de onderzochte onderwerpen afspraken gemaakt 2: De rechter heeft over één of meer van de

	<p>onderzochte onderwerpen een beslissing genomen</p> <p>3: Partijen hebben over één of meer van de onderzochte onderwerpen afspraken gemaakt</p> <p>EN de rechter heeft over één of meer van de onderzochte onderwerpen een beslissing genomen</p> <p>4: Er is niets geregeld over de kinderen</p> <p>5: De verzoeker is niet-ontvankelijk verklaard</p>
Tijdstip afspraken	<p>1: Afspraken zijn overgelegd bij de indiening van het verzoekschrift</p> <p>2: Afspraken na de indiening van het verzoekschrift tot stand gekomen</p>
Toepassing art. 815 lid 6 Rv	<p>1: Uit de beschikking of de andere stukken in het dossier blijkt dat art. 815 lid 6 Rv is toegepast</p> <p>2: Uit de beschikking of de andere stukken in het dossier blijkt dat art. 815 lid 6 Rv niet is toegepast</p>
Afspraken verdeling zorg- en opvoedingstaken	<p>1: Partijen hebben afspraken gemaakt over de hoofdverblijfplaats van het kind en/of hebben afgesproken dat het contact tussen de uitwonende ouder en het kind in overleg zal plaatsvinden of wanneer het kind dit wil</p> <p>2: Partijen hebben afspraken gemaakt over de hoofdverblijfplaats van het kind en hebben een contactregeling afgesproken waarin is opgenomen op welke dagen/tijden het kind bij welke ouder is</p> <p>3: Partijen hebben afspraken gemaakt over de hoofdverblijfplaats van het kind en hebben een contactregeling afgesproken waarin is opgenomen op welke dagen/tijden het kind bij welke ouder is en hoe de vakanties en belangrijke dagen worden verdeeld, etc.</p>
Afspraken kinderalimentatie	<p>1: Geen concreet bedrag aan kinderalimentatie afgesproken. Alleen bijvoorbeeld dat beide ouders de helft van de kosten dragen (of een andere verdeling in percentages) of dat de rechter wordt verzocht om de kinderalimentatie vast te stellen</p> <p>2: Bepaald bedrag aan kinderalimentatie afgesproken of overeengekomen dat geen draag-</p>

	<p>kracht bestaat voor kinderalimentatie</p> <p>3: Behoeft kinderen, draagkracht ouders en bedrag aan kinderalimentatie bepaalt. De wijze van betaling (speciale kindrekening) of wijze waarop ouders inzage geven in de kosten, kinderalimentatie jong minderjarige, etc.</p>
Afspraken informatie- en consultatieregeling	<p>1: Partijen hebben in de afspraken opgenomen dat ze elkaar zullen informeren en consulteren of dat ze elkaar op de hoogte houden</p> <p>2: In de afspraken is opgenomen hoe vaak de ouders elkaar informeren en consulteren, bijvoorbeeld 1 keer per jaar of 1 keer per maand</p> <p>3: In de afspraken is opgenomen hoe vaak en op welke wijze de ouders elkaar informeren en consulteren, bijvoorbeeld 1 keer per maand vindt overleg over de kinderen plaats bij een bepaald café, een ouder thuis of telefonisch</p>
Beslissing verdeling zorg- en opvoedingstaken	De rechter heeft een beslissing genomen over de verdeling van de zorg- en opvoedingstaken. Het kan zijn dat sprake is van een geschil maar het is ook mogelijk dat één van partijen een nevenvoorziening heeft verzocht en de andere partij geen verweer heeft gevoerd
Beslissing kinderalimentatie	De rechter heeft een beslissing genomen over de kinderalimentatie. Het kan zijn dat sprake is van een geschil maar het is ook mogelijk dat één van partijen een nevenvoorziening heeft verzocht en de andere partij geen verweer heeft gevoerd
Beslissing informatie- en consultatieregeling	De rechter heeft een beslissing genomen over de informatie- en consultatieregeling. Het kan zijn dat sprake is van een geschil maar het is ook mogelijk dat één van partijen een nevenvoorziening heeft verzocht en de andere partij geen verweer heeft gevoerd
Co-ouderschap	<p>1: Ja (50-50 of 40-60 verdeling in de tijd die het kind bij de ouders doorbrengt)</p> <p>2: Nee (andere verdeling van de zorg- en opvoedingstaken)</p>
Vervolgprocedure	<p>1: Er is een vervolgprocedure gestart binnen twee jaar na het uitstromen van het dossier</p> <p>2: Er is geen vervolgprocedure gestart binnen</p>

	twee jaar na het uitstromen van het dossier
--	---

Vervolgprocedures

Zaaknummer	Zaaknummer van de echtscheidingsdossiers
Soort verzoek	1: Gemeenschappelijk verzoek 2: Eenzijdig verzoek op tegenspraak 3: Eenzijdig verzoek zonder tegenspraak
Indiener verzoek	1: Man 2: Vrouw 3: Gemeenschappelijk 4: Minderjarige
Datum indiening verzoekschrift	Datum waarop het verzoekschrift bij de rechtbank is geregistreerd
Datum beschikking	Datum waarop de beschikking is gegeven
Onderwerp vervolgprocedure	1: Verdeling van de zorg- en opvoedingstaken 2: Kinderalimentatie 3: Informatie- en consultatieregeling

BIJLAGE 3

***Parenting plans* Oregon**

1. Deschutes County Oregon

3. DECISION MAKING

3.1 Major Decisions (Joint or Sole Custody ORS 107.169)

The terms Sole and Joint Custody indicate how parents will handle major decisions about the children. Major decisions include, but are not limited to, decisions about the children's education, non-emergency health care and religious training. The terms Sole and Joint Custody have nothing to do with the amount of time that children spend with either parent, nor do they affect Child Support calculations. The court cannot order Joint Custody unless both parents agree to it. (Check one.)

- () **3.1 (a) Sole Custody.** The residential parent shall have sole decision making authority on major decisions about the children.
- () **3.1 (b) Joint Custody.** Both parents will share in the responsibility for making major decisions about the children.

Note: In order to be valid, the designation of Joint or Sole custody must be the same in both the parenting plan and the Judgment or Order. When it is not the same, the designation in the Judgment or Order will prevail.

3.2 Day-to-Day Decisions

Each parent shall make decisions regarding the day-to-day care and control of the children while the parent is caring for the children. Both parents are authorized to make emergency decisions affecting the health and safety of the children.

3.3 Decisions about the Parenting Time Schedule.

Parents may decide by **mutual** agreement to change the Parenting Time Schedule. One parent cannot decide to change the schedule without the other parent's approval.

4. SPECIAL PROVISIONS FOR PARENTING TIME SCHEDULE

- 4.1** If there are children who would have different parenting time schedules because they are in different age groups, parenting time for all of the children shall be based upon the schedule for the oldest child that is present for the parenting time, unless a child is younger than 12 months. In that case, the schedule for "Children ages birth to 12 months" shall apply to that child.
- 4.2** If parents live **no more than 60 miles apart**, parenting time shall be consistent with the parenting time schedule described in Section 5. If parents live **more than 60 miles apart** at the time the order is signed, parenting time shall be consistent with the parenting time schedule for "Medium Distance" or "Long Distance" described in Section 18, whichever applies. The future move of a parent of more than 60 miles further distance from the other parent is addressed in Section 7 of this Parenting Plan.

5. PARENTING TIME SCHEDULE

The non-residential parent is entitled to have the children as follows:

5.1 Weekend and Weekday Schedule

- 5.1 (a) Children ages birth to 12 months. Two times per week for three hours on consistent weekdays selected by the residential parent and on alternate Saturdays from 9 a.m. until 3 p.m.
- 5.1 (b) Children ages 12 months to 36 months. Two times per week for three hours on consistent weekdays selected by the residential parent and on alternate weekends from 6 p.m. on Friday until 6 p.m. on Saturday.
- 5.1 (c) Children over age 36 months. Alternating weekends from 6 p.m. on Friday until 6 p.m. on Sunday, and on alternate Mondays from 6 p.m. until 8 p.m. on the Monday preceding the non-residential parent's alternate weekend with the children. If the Monday following the non-residential parent's weekend is a school closure day, parenting time shall be extended to Monday until 6 p.m. If the Friday preceding the non-residential parent's weekend is a school closure day, parenting time shall begin at 6 p.m. on Thursday.
- () 5.1 (d) Extended weekends for children 5 years and over. If both parents agree, or the Court so orders, the non-residential parent's alternating weekend shall be from 6 p.m. on Friday until 9 a.m. on Monday, or when school begins, whichever is earlier. To be in effect, both parents or the Judge must initial.
- 5.1 (e) Special weekend and weekday provisions. If both parents agree, or the Court so orders, the following provisions shall apply:

5.2 Summer Schedule

- 5.2 (a) Prior to May 1, the non-residential parent shall notify the residential parent, in writing, of the summer parenting time schedule. If the non-residential parent fails to provide the summer schedule by May 1st, then the residential parent shall notify the non-residential parent of the summer schedule, in writing, by May 20th. The summer schedule must not conflict with any holiday schedule described in 5.3–5.12.
- 5.2 (b) Whether or not the children are enrolled in school, the non-residential parent is entitled to have the children for the total amount of time described below during the period of school summer vacation.
- 5.2 (c) Children ages birth to 36 months. Parenting time remains the same as the rest of the year.

Three one week blocks, scheduled to include the non-residential parent's "alternate weekends". One week shall be in June, one in July, and one in August. There shall be at least two weeks between each of the one-week blocks. If parents fail to notify each other as described in 5.2(a) then the non-residential parent is entitled to have the children for the third week of June, the third week of July, and the third week of August. The third week means the third Monday through Friday with the "alternate weekend" attached. "Alternate weekends" continue throughout the summer.

Thirty-five days (5 weeks) scheduled so that neither parent has the children for more than 19 consecutive days. If either parent has the children for two weekends in a row, the other parent is entitled to have the children for the following weekend. If parents fail to notify each other as described in 5.2 (a) then the non-residential parent is entitled to have the children on alternating weeks from 6 p.m. Friday until the following Friday at 6 p.m. commencing one week after school lets out and continuing until the non-residential parent has had the children for a total of 5 weeks. "Alternate Weekends" are discontinued.

5.3 (a) The Holiday Schedule described below shall override the Weekend and Weekday Schedule and the Summer Schedule.

5.3 (c) Special Holiday schedule provisions. If both parents agree, or if the Court so orders, the following provisions shall apply.

AS DESCRIBED	NON-RESIDENTIAL	RESIDENTIAL
<u>IN 5.4.5.12</u>	<u>PARENT</u>	<u>PARENT</u>
Winter Vacation	Even years	Odd years
Thanksgiving	Odd years	Even years
Easter	Even year	Odd years
Memorial Day	Odd years	Even years
Fourth of July	Even years	Odd years
Labor Day	Odd years	Even years
Halloween	Even years	Odd years
Spring Break	Odd years	Even years
Children's Birthday	Even years	Odd years

For the purposes of this Parenting Plan, whether or not the children are enrolled in school, a holiday shall begin and end as follows:

5.4 Winter Vacation

- 5.4 (a) Children ages birth to 12 months. Parenting time shall be from 9 a.m. until 6 p.m. on December 25th in the even numbered years. In odd numbered years on December 24th from 9 a.m. until 6 p.m.
- 5.4 (b) Children ages 12 months to 36 months. Parenting time shall be from 6 p.m. on December 24th until 6 p.m. on December 25th in even numbered years and in odd numbered years from 6 p.m. on December 25th until 6 p.m. on December 26th.
- 5.4 (c) Children over age 36 months. In even numbered years, the non-residential parent is entitled to have the children from noon on the day after school adjourns until noon on December 26th, and the residential parent is entitled to have the children from noon on December 26th until school resumes. In odd numbered years, the residential parent is entitled to have the children from noon on the day after school adjourns until noon on December 26th, and the non-residential parent is entitled to have the children from noon on December 26th until noon on the day before school reconvenes.

5.5 Thanksgiving

- 5.5 (a) Children ages birth to 36 months. Parenting time shall be from 9 a.m. until 6 p.m. on Thanksgiving Day.
- 5.5 (b) Children over age 36 months. Parenting time shall be from 6 p.m. on Wednesday evening prior to Thanksgiving until 6 p.m. on the Sunday following Thanksgiving.

5.6 Easter

- 5.6 (a) Children ages birth to 36 months. Parenting time shall be from 9 a.m. until 6 p.m. on Easter Sunday.
- 5.6 (b) Children over age 36 months. Parenting time shall be from 6 p.m. Saturday evening prior to Easter Sunday until 6 p.m. on Easter Sunday.

5.7 Memorial Day and Labor Day

- 5.7 (a) Children ages birth to 36 months. Parenting time shall be on the day of the holiday from 9 a.m. until 6 p.m.
- 5.7 (b) Children over age 36 months. Parenting time shall be from 6 p.m. on the Friday preceding the holiday until 6 p.m. on the day of the holiday.

5.8 Fourth of July

- 5.8 (a) Children ages birth to 36 months. Parenting time shall be from 9 a.m. until 6 p.m. on July 4th.
- 5.8 (b) Children over age 36 months. Parenting time shall be from 9 a.m. on July 4th until 6 p.m. on July 5th.

5.9 Halloween

5.9 (a) Children ages birth to 36 months. Parenting time shall be from 6 p.m. until 8 p.m.

5.9 (b) Children over 36 months. Parenting time shall be from 3 p.m., or when school ends until 8 p.m.

5.10 Spring Break

5.10 (a) Children over age 36 months. Each parent will have the children for his or her normal alternating weekend. Parenting time shall be for the mid-week days of Spring Break from 6 p.m. on Sunday until 6 p.m. on Friday.

5.11 Children's Birthdays

5.11 (a) Children ages birth to 36 months. Parenting time shall be from 9 a.m. until 6 p.m.

5.11 (b) Children over age 36 months. If the birthday falls on a school day, parenting time shall be from 3 p.m. until 8 p.m. If on a non-school day, from 9 a.m. until 6 p.m.

5.11 (c) If the birthday falls on another holiday that is listed in 5.3-5.12, then the parents shall use the schedule for the holiday instead of the schedule for the birthday.

5.12 Mother's Day, Father's Day and Parent's Birthdays

5.12 (a) Children shall spend the day with Mother on Mother's Day and on Mother's birthday from 9 a.m. until 6 p.m.

5.12 (b) Children shall spend the day with Father on Father's Day and on Father's birthday from 9 a.m. until 6 p.m.

5.12 (c) If the parent's birthday falls on a school day, then parent's time shall be from the end of school until 8 p.m. If the parent's birthday falls on a holiday that is listed in 5.3-5.12, then the parents shall use the schedule for the holiday instead of the schedule for the birthday.

5.13 Parenting Time Calculation

5.13 (a) The table below indicates the average number of overnights that each parent will have the children each year. These estimates may be used to calculate each parent's child support obligation. More information is available from the Oregon Child Support Program at <http://www.oregonchildsupport.gov/calculator/index.shtml>.

Ages of Children	Overnights with the Residential Parent (Parent A)		Overnights with the Non-Residential Parent (Parent B)	
Children ages birth to 12 months	365	100%	0	0%
Children ages 12 months to 36 months	338	93%	27	7%
Children ages 36 months to 60 months	287	79%	78	21%
Children over age 60 months	280	77%	85	23%
Extended Weekends (See 5.1(d))	258	71%	107	29%
With Special Provisions				

6. INFORMATION SHARING (ORS 107.154 and ORS 107.164)

- 6.1 Unless otherwise ordered by the court, each parent shall have equal access to important information about the children, including, but not limited to the children's current mailing and street addresses, telephone number, and the name, telephone number and street address of any day care provider.
- 6.2 Each parent **must** immediately notify the other about any emergency circumstances or substantial changes in the health of the children. Unless otherwise ordered by the court, both parents shall be listed as emergency contacts at Day Care and School.
- 6.3 If either parent takes the children from that parent's usual residence for 24 hours or more, that parent shall notify the other parent of any emergency contact phone number and where the children will be staying.
- 6.4 Unless otherwise ordered by the court, both parents always have the right:
 - 6.4 (a) To inspect and receive school records and to consult with school staff concerning the children's welfare and education.
 - 6.4 (b) To inspect and receive governmental agency and law enforcement records concerning the children.
 - 6.4 (c) To consult with any person who may provide care or treatment for the children and to inspect and receive the children's medical, dental and psychological records.
 - 6.4 (d) To authorize emergency medical, dental, psychological, psychiatric or other health care for the child.

7. FUTURE MOVE OF A PARENT (ORS 107.159 and ORS 107.164)

- 7.1 Parents shall provide each other and the court with at least **45 days written notice** of any planned move more than 60 miles further distance from the other parent.
- 7.2 Unless otherwise ordered by the court, each parent shall:
 - 7.2 (a) Provide the other parent with his or her contact phone number and contact address.
 - 7.2 (b) Immediately notify the other parent of any change in his or her contact telephone number and contact address.
- 7.3 If the Parenting Time Schedule would be disrupted because of a parent's intended move, the Parenting Time Schedule must be changed by mutual agreement of the parents, with approval by the court, or by a modification that is ordered by the court.

8. PARENT-CHILD COMMUNICATION

- 8.1 Both parents and the children shall have the right to communicate by telephone, in writing, by e-mailing, texting, or by tele-cam (if available) during reasonable hours without interference or monitoring by the other parent.
- 8.2 Unless otherwise agreed by the parents, telephone calls shall be limited to no more than three per week and each call shall last no more than 20 minutes.

9. EXCHANGE OF CHILDREN FROM ONE PARENT TO THE OTHER

- 9.1 Both parents shall have the children fed and ready on time with sufficient clothing packed and ready at the time of exchange. All clothing that accompanies the children shall be returned to the other parent.
- 9.2 When parents live no more than 60 miles apart, the non-residential parent shall pick up the children from the residential parent's residence no earlier than, nor later than 15 minutes from the scheduled beginning of the parenting time. The residential parent shall pick up the children from the non-residential parent's residence no earlier than, nor later than 15 minutes from the ending of the non-residential parent's parenting time. If the parents have chosen or the court has ordered extended weekends, the children shall be dropped off at school at the beginning of the school day whenever possible.
- 9.3 Unless otherwise ordered by the court, parents who live more than 60 miles apart will equally participate in the cost and effort of exchanging the children from one parent to the other.
- 9.4 Either parent may authorize other individuals who are known to the children to provide the transportation for the exchange of the children. Anyone who drives while transporting the children will have a valid driver's license and vehicle insurance.
- 9.5 Special Exchange of Children provisions. If both parents agree, or the court so orders, the following provisions shall apply:

10. CAR SEATS

Each parent shall use age appropriate car seats or other appropriate safety devices when the children are being transported.

11. MEDICATIONS

If a licensed physician has prescribed medication for the children, both parents shall see that the medications are administered as prescribed.

12. AFFECTION AND RESPECT

Neither parent shall say things or allow others to say things in the children's presence that would interfere with the children's love and respect for the other parent.

13. SCHOOL INVOLVEMENT

Unless otherwise ordered by the court or restricted by a schools policy, both parents are encouraged and allowed to participate in the children's school activities including, but not limited to, visiting the classroom or lunch room, attending parent-teacher conferences, and attending sports and cultural activities.

14. PARENT CONTROL OF CHILDREN’S ACTIVITIES

Parents are encouraged to cooperate when scheduling activities for the children. Neither parent may schedule activities for the children that occur during the other parent’s time with the children without the other parent’s consent.

15. MISSED PARENTING TIME

15.1 Personal plans of a parent or a child, or school, church, or other activities will not be reasons for failing to follow the Parenting Time Schedule. The children will not be permitted to decide whether or not they wish to be with a parent. The residential parent shall not cancel parenting time without the agreement of the non-residential parent.

15.2 Only substantial medical reasons will be considered sufficient for postponement of parenting time. If a child is ill and unable to visit, a make-up parenting time shall occur on the following weekend. If the non-residential parent fails to exercise his or her parenting time, there will be no make-up parenting time.

16. MEDIATION

The parents will attempt to cooperatively resolve any disagreements that arise over the terms of the Parenting Plan. If the parents are unable to resolve a disagreement, they must use mediation first. Any cost for mediation shall be shared equally by the parents or as determined in the mediation process. A written record shall be prepared of any agreement reached in mediation and shall be provided to each parent. If the parents are unable to resolve a disagreement through any other dispute resolution process, the disagreement shall be resolved through court action.

17. ADDITIONAL PROVISIONS.

If both parents agree, or the court so orders, the following additional provisions shall apply:

18. MEDIUM AND LONG DISTANCE PARENTING TIME

Parents who live far apart will have the children according to the schedule described below. All other provisions of this parenting plan are unchanged except as described below.

When parents live more than 60 miles apart, but less than 180 miles apart, the non-residential parent is entitled to have the children according to the schedule labeled “**Medium Distance.**”
When parents live more than 180 miles apart, the non-residential parent is entitled to have the children according to the schedule labeled “**Long Distance.**”

18.1 Weekend and Weekday Schedule

- 18.1 (a)** Prior to August 15th each year the non-residential parent shall notify the residential parent in writing of the dates of the parenting time weekends to be scheduled during the school year. The selected dates shall include any holidays listed in Section 5.3-5.12. If the non-residential parent fails to provide such written notice prior to August 15th, the residential parent is entitled to designate those weekends, so long as they include any holidays listed in 5.3-5.12. The residential parent shall notify the non-residential parent in writing by August 31st.
- 18.1 (b) Children ages birth to 12 months**
Medium Distance: Two hours every Saturday and two hours every Sunday in the local where the residential parent resides, according to a schedule determined by the residential parent.
Long Distance: Same as for Medium Distance.
- 18.1 (c) Children ages 12 months to 36 months**
Medium Distance: On alternating weekends from 9 a.m. Saturday until 6 p.m. Sunday.
Long Distance: Same as for the Medium Distance except that parenting time will occur at the local where the residential parent resides.
- 18.1 (d) Children over ages 36 months**
Medium Distance: Alternating weekends from 6 p.m. on Friday until 6 p.m. on Sunday. If the Monday following the non-residential parent's weekend is a school closure day, parenting time shall be extended to Monday until 6 p.m. If the Friday preceding the non-residential parent's weekend is a school closure day, parenting time shall begin at 6 p.m. on Thursday.
Long Distance: One weekend per month, which shall include up to two weekdays attached to the weekend, so long as the children are not attending school on those days. Children shall return to the residential parent's home no later than 6 p.m. on the day prior to a school day.
- 18.1 (e) Special weekend and weekday provisions:** If both parents agree, or the Court so orders, the following provisions shall apply:

18.2 Summer Schedule

- 18.2 (a)** Prior to May 1st, the non-residential parent shall notify the residential parent, in writing, of the summer parenting time schedule. If the non-residential parent fails to provide the summer schedule by May 1st, then the residential parent shall notify the non-residential parent of the summer schedule in writing by May 20th.

- 18.2 (b)** The Medium Distance summer schedule must not conflict with any holiday schedule described in 5.3 – 5.12. If the Long Distance summer schedule conflicts with the schedule for Father's local Day, 4th of July or a birthday, the residential parent is entitled to parenting time as described in 5.3 – 5.12 in the local where the non-residential parent resides and at the residential parent's expense.
- 18.2 (c)** Whether or not the children are in school, the non-residential parent is entitled to have the children for the total amount of time described below during the period of school summer vacation.
- 18.2 (d) Children ages birth to 12 months.**
Medium Distance: Parenting time remains the same as the rest of the year, as described in 18.1 (a).
Long Distance: Same as for Medium Distance.
- 18.2 (e) Children between ages 12 months to 36 months (3 years) before June 1st.**
Medium Distance: Parenting time remains the same as the rest of the year, as described in 18.1 (b).
Long Distance: Three "regular" weekends in the local where the residential parent resides from 9 a.m. Saturday until 6 p.m. Sunday, and three "long weekends" in the local where the non-residential parent resides, one in June, one in July and one in August from 6 p.m. Friday until 6 p.m. Sunday. If parents fail to notify each other as described in 18.2(a) then the three "regular weekends" will occur on the second weekend of June, July and August and the "long weekends" will occur on the fourth weekend of June, July and August.
- 18.2 (f) Children between ages 36 months to 60 months (5 years) before June 1st.**
Medium Distance: Three one-week blocks (seven days). One week shall be in June, one in July, and one in August. There shall be at least two weeks between each of the one-week blocks. If parents fail to notify each other as described in 18.2(a) then the non-residential parent is entitled to have the children for the third week of June, the third week of July, and the third week of August. The third week means the third Monday through Friday with the "alternate weekend" attached. "Alternate weekends" continue throughout the summer.
Long Distance: Twenty one consecutive days (3 weeks). If parents fail to notify each other as described in 18.2(a) then the non-residential parent is entitled to have the children for three consecutive weeks commencing noon July 1st in Even Years and for three consecutive weeks commencing noon July 5th in Odd Years.
- 18.2 (g) Children between ages 60 months to 96 months (8 Years) before June 1st.**
Medium Distance: Thirty-five days (5 weeks) scheduled so that neither parent has the children for more than 19 consecutive days. If either parent has the children for two weekends in a row, the other parent is entitled to have the children for the following weekend. If parents fail to notify each other as described in 18.2(a) then the non-residential parent is entitled to have the children on alternating weeks from 6 p.m. Friday until the following Friday at 6 p.m. commencing one week after school lets out and continuing until the non-residential parent has had the children for a total of 5 weeks. "Alternate weekends" are discontinued.

Long Distance: Thirty-five consecutive days (5 weeks). If parents fail to notify each other as described in 18.2(a) then the non-residential parent is entitled to have the children for thirty-five consecutive days commencing noon July 1st in Even Years and commencing noon July 5th in Odd Years.

18.2 (h) Children over age 96 months (8 Years) before June 1st.

Medium Distance: Forty two days (6 weeks) scheduled so that neither parent has the children for more than 19 consecutive days. If either parent has the children for two weekends in a row, the other parent is entitled to have the children for the following weekend. If parents fail to notify each other as described in 18.2(a) then the non-residential parent is entitled to have the children on alternating weeks from 6 p.m. Friday until the following Friday at 6 p.m. commencing one week after school lets out and continuing until the non-residential parent has had the children for a total of 6 weeks. "Alternate weekends" are discontinued.

Long Distance: Sixty three consecutive days (9 weeks). If parents fail to notify each other as described in 18.2(a) then the non-residential parent is entitled to have the children for sixty-three consecutive days commencing noon July 1st in Even Years and commencing noon July 5th in Odd Years.

18.2 (i) Special Summer Schedule provisions. If both parents agree, or the Court so orders, the following provisions shall apply.

18.3 Holiday Schedule

18.3 (a) Parents who live more than 60 miles apart will follow the Holiday Schedule and provisions described in Section 5.3-5.12 except as described below.

18.3 (b) Special Holiday Schedule Provisions. If both parents agree, or if the court so orders, the following provisions shall apply.

18.4 Winter Vacation

18.4 (a) Children ages birth to 12 months.

Medium Distance: Same as described in Section 5.3-5.12 except that parenting time will occur in the local where the residential parent resides.

Long Distance: Same as for Medium Distance.

18.4 (b) Children ages 12 months to 36 months.

Medium Distance: Same as described in Section 5.3-5.12.

Long Distance: Same as described in Section 5.3-5.12 except that parenting time will occur in the local where the residential parent resides.

18.4 (c) Children over age 36 months.

Medium Distance: Same as described in Section 5.3-5.12.

Long Distance: Same as for Medium Distance.

18.5 Thanksgiving

18.5 (a) Children ages birth to 12 months.

Medium Distance: Parenting time shall be from 9 a.m. until 6 p.m. on Thanksgiving Day in the local where the residential parent resides.

Long Distance: Same as for Medium Distance.

18.5 (b) Children ages 12 months to 36 months.

Medium Distance: From noon on the day prior to Thanksgiving until 6 p.m. on Thanksgiving Day.

Long Distance: The same as for Medium Distance, except that parenting time will occur in the local where the residential parent resides.

18.5 (c) Children over age 36 months.

Medium Distance: From noon the day prior to Thanksgiving until 6 p.m. on the Sunday following Thanksgiving.

Long Distance: Same as for Medium Distance.

18.6 Easter, Memorial Day, Fourth of July, Halloween, Labor Day, Children's Birthdays, Mother's Day, Father's Day and Parent's Birthday.

18.6 (a) Children ages birth to 12 months.

Medium Distance: The same as described in Section 5.3-5.12 except that parenting time will occur in the local where the residential parent resides.

Long Distance: The same as for Medium Distance.

18.6 (b) Children ages 12 months to 36 months.

Medium Distance: The same as described in Section 5.3-5.12.

Long Distance: The same as for Medium Distance except that parenting time will occur in the local where the residential parent resides.

18.6 (c) Children over age 36 months.

Medium Distance: The same as described in Section 5.3-5.12.

Long Distance: Same as for Medium Distance.

18.7 Spring Break

18.7 (a) Children over 36 months.

Medium Distance: Same as described in Section 5.3-5.12.

Long Distance: From 6 p.m. the day school adjourns until noon on the day before school resumes.

18.8 Parenting Time Calculation

18.8 (a) The table below indicates the average number of overnights that each parent will have the children each year. These estimates may be used to calculate each parent's child support obligation. More information is available from the Oregon Child Support Program at www.oregonchildsupport.gov/calculator/index.shtml.

Ages of Children	Overnights with the Residential Parent (Parent A)		Overnights with the Non-Residential Parent (Parent B)	
Children ages birth to 12 months	Medium and Long 365 – 100%		Medium and Long 0 – 0%	
Children ages 12 months to 36 months	Medium: 338 93%	Long: 338 93%	Medium: 27 7%	Long: 27 7%
Children ages 36 months to 60 months	Medium: 287 79%	Long: 287 79%	Medium: 78 21%	Long: 78 21%
Children ages 60 months to 96 months	Medium: 280 77%	Long: 280 77%	Medium: 85 23%	Long: 85 23%
Children over age 96 months	Medium: 273 75%	Long: 267 73%	Medium: 92 25%	Long: 98 27%
With Special Provisions				

19. SIGNATURE

Your signature indicates to the court that you understand and agree to abide by the terms of this Parenting Plan. You are advised to seek legal counsel prior to signing. This Parenting Plan becomes legally binding when it is attached as an Exhibit to a Judgment or Order that is signed by a Judge.

Petitioner

Signature

Date

Respondent
() Co-Petitioner

Signature

Date

2. Marion County Oregon

APPENDIX B

Supplementary Local Rule 8.075 Version 4

UNIFORM PARENTING PLAN

1. Introduction:

Oregon law encourages parents to remain involved with their children because both parents are important to a child's growth and development. Parents are required to adopt a parenting plan which assures a child's continuing contact with both parents. The plan should take into account evidence of drug and alcohol abuse, domestic violence, and any other unique circumstances of the family.

The Court feels strongly that the best parenting plan is one created by the parents who will follow it. We expect and encourage parents to create their own parenting plan, taking into consideration the schedules and needs of each family member. This plan is a last resort, and should only be used when the parents or the court cannot create a more appropriate plan for the family.

During this process, it is important for parents to attempt to minimize the amount of conflict the children are exposed to, because research has shown that children that are exposed to conflict are at increased risk for behavior problems, anxiety and depression. Parents involved in high levels of conflict should consider including provisions in the parenting plan that reduce conflict. For example, parents can be specific about what times the child will be with each parent, methods of exchanging the child, and any other areas that might be subject to dispute later. The parents may choose to exchange the child at a neutral location, such as a fast food restaurant or a supervised visitation center. In addition, parents should not communicate through the child, and should consider whether there are easier ways to communicate, such as through e-mail. For more suggestions, please request "Checklist for Creating Parenting Plans that Reduce Conflict" from Dissolution Resource Services on the first floor of the Courthouse, or from the mediator or judge assigned to your case.

This rule uses the terms "custodial parent" and "non-custodial parent" as a way to identify two separate parents. It does not mean that one parent is prevented from playing an active role in the child's life. Parents are encouraged to be flexible and to consider what is best for their child when arranging parenting time. Marion County may be able to provide free mediation services to help resolve custody and parenting time conflicts.

Marion County's Local Court Rule 8.075 has been changed many times over the years. This version does not automatically replace existing orders written when earlier versions of the rule were in effect. This version of Rule 8.075 is effective for court orders which are put in place after the adoption date noted below.

2. **Definitions:**

"Child" includes all minor children referred to in the Judgment or Order.

"Custodial parent" refers to the parent awarded sole custody by the court's judgment or order. That parent is the child's primary residential parent if joint custody is awarded.

"Non-custodial parent" refers to the parent who is not the custodial parent as defined above.

"Parenting time" replaces the word "visitation". Each parent actually parents the child while the child is with that parent. Parenting time describes the schedule by which the child spends time with each parent.

"Number of overnights" For purposes of calculating child support, refers to a Sunday return following weekend parenting time results in 92 overnights per year for the non-residential parent and a Monday return results in 107.5 overnights per year for the non-residential parent.

3. **Parenting Time Provisions:**

3.1 **Weekends:** The child shall be with the non-custodial parent every other weekend, beginning on Friday night at 7:00 p.m. and ending the following Monday morning.

3.1.1 The non-custodial parent shall feed the child breakfast on Monday morning and deliver the child no later than 9:00 a.m. to the child's home or day care. The non-custodial parent shall feed a school age child breakfast and deliver the child to school in time for the child's first class.

3.1.2 Parents may agree to vary this weekend schedule provided the agreement is in writing. For example, parents may agree to end weekends on Sunday night at 7 p.m. rather than Monday morning or that the child is to be dropped off Monday morning at the custodial parent's home rather than at the child's school.

3.1.3 The child shall be with the non-custodial parent until Tuesday morning if that parent's weekend falls on a weekend during the school year on which the next Monday is a state or federally recognized holiday on which there is no school.

3.1.4 The alternate weekend parenting time schedule shall rotate each year as follows:

3.1.4.1 The non-custodial parent's first weekend in *even numbered years* shall begin at 7:00 p.m. on the Friday of Labor Day Weekend and end Monday night at 7:30 p.m.

3.1.4.2 The non-custodial parent's first weekend in *odd numbered years* shall begin on the first Friday *following* the Labor Day Weekend.

3.2 Mid-week Time with the Child

- 3.2.1 The child shall be with the non-custodial parent every other Wednesday. The time shall begin at 5:00 p.m. and end at 8:00 p.m. if the child is in school and begin at 10:00 a.m. and end at 7:30 p.m. if the child is not in school.
- 3.2.2 The first alternate Wednesday shall follow the non-custodial parent's first weekend with the child in September each year.

3.3 Winter Vacation

- 3.3.1 The child shall be with the non-custodial parent in *even numbered years* beginning at 7:00 p.m. on the day that school adjourns until 10:00 a.m. on December 25. The child shall be with the custodial parent for the remainder of the child's winter vacation.
- 3.3.2 The child shall be with the custodial parent in *odd numbered years* beginning at 7:00 p.m. on the day that school adjourns until 10:00 a.m. on December 25. The child shall be with the non-custodial parent for the remainder of the child's winter vacation until 7:00 p.m. on the day before school resumes.
- 3.3.3 The alternate weekend and alternate Wednesday parenting time schedule shall not operate during the winter vacation period.
- 3.3.4 The winter vacation schedule in the public school district in which the child lives shall be followed if the child is not attending school.

3.4 Summer Vacation

- 3.4.1 The child shall spend alternating two-week blocks of time with each parent during the school's recess for summer vacation. The summer vacation schedule in the public school district in which the child lives shall be followed if the child is not attending school.
 - 3.4.1.1 The child shall spend the first two-week block of time in *even numbered years* with the non-custodial parent beginning at 7:00 p.m. on the first Friday following the recess of school for the summer. The child shall spend the next two weeks with the custodial parent, then two weeks with the non-custodial parent, and so on throughout the remainder of the summer.
 - 3.4.1.2 The alternating two week schedule shall begin in *odd numbered years* with the non-custodial parent beginning at 7:00 p.m. on the third Friday following the recess of school for the summer. The custodial parent will have the first two weeks.
- 3.4.2 The summer schedule shall end at 7 p.m. on the Friday of Labor Day Weekend even if this cuts short a parent's two-week block of time. The provisions of paragraph 3.1.4 dictate which parent will have the child over the Labor Day weekend.
- 3.4.3 The alternate weekend and alternate Wednesday parenting time schedule shall not operate during the summer vacation period. However, children 30 months or younger shall spend four hours on Wednesday of each week with the other parent during the other parent's two week block of time.

4. **Other Holidays, Events and Vacation Days:**

The residential schedule for the child for the holidays, events and vacation days listed below is as follows:

Thanksgiving Vacation:	Custodial parent - odd years Non-custodial parent - even years The Thanksgiving Holiday begins on Wednesday at 7:00 p.m. and ends on the following Sunday at 7:00 p.m.
Halloween:	Custodial parent - even years Non-custodial parent - odd years Halloween begins on October 31st at 5:30 p.m. and ends at 9:00 p.m.
Spring Vacation:	Custodial parent - even years Non-custodial parent - odd years Spring Vacation begins at 10:00 a.m. on the day after school adjourns and ends on the Monday morning school resumes whether or not the child is in school.
Mother's Day:	Always with mother beginning at 10:00 a.m. on Sunday and ending at 7:00 p.m. the same day.
Father's Day:	Always with father beginning at 10:00 a.m. on Sunday and ending at 7:00p.m. the same day.
Fourth of July:	With the parent whose summer schedule includes July 4th.
Birthdays:	
Child's Birthday:	Custodial parent - even years Non-custodial parent - odd years
Mother's Birthday:	Always with mother, at mother's option
Father's Birthday:	Always with father, at father's option Birthday's which fall on a school day begin at 5:00 p.m. and end at 8:00 p.m. The Birthday will begin at 10:00 a.m. and end at 7:00 p.m. if it falls on a non-school day.

5. **Long Distance and Out-of-State Parenting Time Suggestions:**

- 5.1 The parenting plan outlined in this rule is practical in terms of time and distance for parents who live within 75 miles of each other. The schedule may not work for parents who live more than 75 miles apart. It is not possible to write a standard parenting schedule for parents who live a long distance from each other because each situation is different. Parents are encouraged to include a "long distance" parenting schedule in their parenting plan if a move is anticipated. The following

are non-binding suggestions for parents and the court to consider in establishing a "long distance" schedule.

- 5.1.1 Which parent is moving, the non-custodial parent or the custodial parent and child?
- 5.1.2 Why does the parent want to move?
- 5.1.3 Why is the non-custodial parent resisting the move?
- 5.1.4 Will the child's move improve the child's and moving parent's quality of life?
- 5.1.5 Is it possible to fashion a new and reasonable parenting schedule which makes adjustments for the distance between the parents?
- 5.1.6 Is the non-custodial parent who opposed the child's move seeking a change of custody and if so, whether any of the provisions of law concerning modification of custody are present?
- 5.1.7 What practical effect will an order denying the request to move the child have including, but not limited to, the emotional harm to the child of having reduced contact with the parent effected by the move? The child's age, activities, location of extended family, friends and support group all having a bearing on this question.
- 5.1.8 Did the moving parent provide enough advance notice to the other parent?
- 5.1.9 How involved has each parent been in the child's life?
- 5.1.10 What additional costs will there be for the child to spend time with each parent, which parent's move is causing that cost and which parent is prepared to pay the additional costs?
- 5.1.11 What effort has the moving parent made to suggest a reasonable parenting schedule which addresses the non-moving parent's legitimate concerns?
- 5.1.12 What efforts will each parent likely make, based on that parent's record to that point, to encourage the relationship between the child and parent who will be impacted by the child's move?
- 5.2 An existing court ordered visitation or parenting schedule is binding on both parents unless or until a court decides otherwise. This effectively places a burden on a parent who is moving a child's residence to change the existing parenting schedule if the non-moving parent objects to the move or no agreement can be reached on the terms of a long distance parenting schedule. Any agreed change to an existing parenting schedule should be reduced to writing, signed by both parents and submitted to the court with a place for the judge to sign to make the writing effective as a modification judgment.

6. Rules Relating to The Use of Parenting Time

- 6.1 **Personal Plans.** Personal plans of the custodial parent or child, (for example, school or church activities) do not justify a parent's failure to follow the parenting time schedule.

- 6.2 **Delivery and Pick-up.** All parenting time shall take place in a prompt manner. The following delivery and pick up rule shall apply to parents who live 75 or less miles apart (or within a distance that allows for exercising alternating weekend parenting time).
- 6.2.1 The non-custodial parent shall pick up the child to begin the parenting time.
- 6.2.2 The non-custodial parent shall be responsible for returning the child to end the parenting time if that return is taking place on a Monday morning as contemplated by this rule. The custodial parent shall pick up the child to end the parenting time if that time ends in the evening. This places an additional transportation burden on a parent who wishes to have the child stay the additional overnight (usually Sunday).
- 6.2.3 Unless otherwise agreed or ordered by the court, pick up and delivery shall occur no more than 15 minutes before or 15 minutes after the time set for parenting time to begin and end.
- 6.2.4 This rule's reference to a "parent" as the individual responsible for pickup and delivery should not be taken literally. Other individuals known to the child such as grandparents, step-parents, live in girl/boyfriends, etc. are authorized to transport the child.
- 6.3 **No Shows and Make-Ups.** Only medical reasons will be considered sufficient for postponement of parenting time. A makeup time shall occur on the following weekend if a child is ill and unable to visit. There will be no makeup parenting time if the non-custodial parent misses a scheduled time with the child. The illness of one child does not mean that the other children's time is also canceled.
- 6.3.1 Some non-custodial parents have a history of not using their scheduled weekends (for example: one "no show" per month for 3 months). The custodial parent may advise the non-custodial parent in writing that the next following regularly-scheduled parenting time will be canceled unless the non-custodial parent gives at least three days advance notice that he or she will use the scheduled weekend parenting time if this problem exists.
- 6.3.2 Canceling the next regularly-scheduled parenting time should not be done lightly and should not be done by the custodial parent unless there is a regular history of missed parenting time.
- 6.4 **Non-assigned time.** Unless otherwise agreed in writing, the custodial parent is responsible for the child during all times that the child is not scheduled to be with the non-custodial parent. This does *not* mean that either parent is restricted from attending public events where the child is in attendance such as school programs and athletic events.
- 6.5 **Meals & Clothes.** The custodial parent shall have the child fed, sufficient clothing packed, and on time for all exchanges. The non-custodial parent shall return *all* clothing and feed the child before returning the child from the parenting time period.

- 6.6 **Conflicting Dates.** The holiday schedule takes precedence over the alternating weekend schedule. The holiday schedule may create times when the child will be with the same parent for three weekends in a row. This happens when a vacation or holiday defined in this rule replaces the normal schedule for a given weekend or time period.
- 6.7 **Day Care.** The non-custodial parent shall be responsible for arranging day care for the child during his or her time with the child. No child under the age of 11 shall be left unsupervised.
- 6.8 **Support of Parenting time.** The custodial parent shall not discourage the child from spending time with the non-custodial parent. Contrary to common belief, Oregon does not allow a child to determine where he is going to live at any age.
- 6.9 **Flexibility.** Parents are encouraged to be flexible and to consider their child's best interests in the use of this rule. This rule is designed to provide a schedule to parents who have not been able to agree to a schedule on their own. It does not create an absolute maximum or minimum amount of time the non-custodial parent can be with the child, nor does it restrict a parent from seeing a child at school or events. Reasonable adjustments to the schedule should be considered so important family events and the child's activities take place with minimal disruption or hard feelings.
- 6.9.1 Each parent shall act reasonably in registering the child for activities keeping in mind that neither parent is entitled to commit the child to an activity which will take place during the other parent's time with the child. On the other hand, there are natural activities which occur (such as school, athletic, music and other programs) that, by their very nature, take place during the other parent's scheduled time with the child.
- 6.9.2 Although neither parent is required to take a child to any activity, each parent is encouraged to use his or her best effort to keep the child involved in athletic events, school functions, lessons, birthday parties of friends, etc. even though those activities may fall during a parenting time period. To do otherwise would deprive the child of valuable growing opportunities.
- 6.9.3 Each parent is encouraged to use a child's activity as an opportunity for that parent to participate with the child, meet the child's friends and other families and to have a quality experience with the child.
- 6.9.4 A child *is not* permitted to determine whether he or she visits the noncustodial parent. However, older teenagers are often involved in their own activities and are unable (or unwilling) to spend time with their parents on a regular schedule as they did when they were younger. Both parents must be considerate of older teenagers and recognize that they wish (and need) to spend more time with their peers rather than their parents. Parents will need to make adjustments to accommodate these life changes.
- 6.9.5 Parents should make plans directly with each other rather than through the child. It is unfair for the child to serve as the message carrier for two parents who find it difficult to communicate directly with each other. Children who find themselves in this position learn to manipulate and play one parent off against the other.

- 6.10 **Writing and Telephoning.** Each parent shall have the right to correspond with the child during reasonable hours without monitoring by the other parent or anyone else. This correspondence may take the form of letters, fax transmissions, E-mail or telephone calls. Unless otherwise agreed, there shall be no more than three telephone calls per week. Long distance telephone calls made by the child shall be paid for by the parent receiving the call.
- 6.11 **Changes to the Parenting time Schedule.** Enforceable changes in the parenting time schedule can only be made by court order. Any agreed upon temporary change shall be in a writing which is signed and dated by both parents to assure that there is no misunderstanding at a later date on the terms of the change.
7. **Rules Relating To The Custodial Relationship And Each Parent's Responsibilities To The Child:**
- 7.1 **Addresses and telephone numbers.** Each parent shall provide their home (not just mailing) address and home telephone numbers to the other parent unless otherwise ordered by the court. The parent with the child shall notify the other parent of the location and telephone number of where the child will be sleeping if the parent is taking the child out of the town where that parent resides for more than three consecutive overnights. Each parent shall be reasonable with this rule. For example, it is possible to give a general location but no telephone number if a camping trip is contemplated.
- 7.2 **Mutual Respect Towards the Other Parent.** Neither parent shall make bad or unflattering comments about the other parent or in any way try to diminish the love, respect and affection that the child has for the other parent.
- 7.3 **Access to Records and Events.** The non-custodial parent has the right to visit with the child at school, attend the child's school activities (such as an open house or sports activities), and have full access to school teachers and administrators for complete information about the child in school. This includes parent-teacher conferences. Parents shall be primarily responsible for keeping themselves advised of the child's activities and events.
- 7.4 **Daily Care.** The parent with whom the child is staying shall be responsible for daily care and shall make necessary decisions regarding *emergency* medical or dental care. The non-custodial parent's rights to make daily care decisions does *not* include leaving a child unattended in violation of Oregon law, haircuts, permanents, or making any substantial change in the child's appearance (i.e., tattoos, ear piercing, etc.) unless authorized to do so by the custodial parent.
- 7.5 **Emergencies.** The parent with the child shall immediately tell the other parent of any emergency circumstances or substantial changes in the health or safety of the child.
- 7.6 **Decision Making.** The custodial parent is encouraged to consult with noncustodial parent about major decisions which will affect the child even though the custodial parent has the ultimate decision-making authority. It is important for parents to communicate with each other prior to making plans for lessons, athletic activities, camp, extended medical and dental treatment, out-of-town visits to relatives, etc. Each parent is encouraged to work cooperatively with the other to create the most positive and productive atmosphere possible for the child.

- 7.7 **Smoking or Drinking Alcohol in the Presence of the Child.** An issue frequently occurs when one parent smokes or drinks alcohol in front of the child and the other parent objects. Neither parent should smoke in the presence of the child (nor smoke in any manner so the child is breathing the smoke) if the parents cannot agree on this issue. Neither parent should drink alcohol to the point where they are affected by the alcohol.
- 7.8 **Moving.** Neither parent shall move to a residence which is more than 60 miles further distant from the other parent without giving the other parent reasonable notice of the change of residence and providing a copy of such notice to the court. ORS 107.159.
- 7.9 **Parenting time is Independent From Support.** A parent's right to spend time with a child is not dependent on that parent's payment of child support. One parent's failure to comply with the terms of the judgment does not mean that the other parent can now ignore its terms. It is not permissible to withhold the child from the other parent as a way to encourage the payment of support.
- 7.10 **Joint Custody.** True joint custody means that each parent has equal authority to make major decisions which effect the child. Joint custody has nothing to do with the amount of time that a child spends with either parent nor does it affect the level of child support. Under present state law, the court cannot order joint custody unless both parents agree to it. Questions about joint custody should be directed to an attorney.
8. **Age Suggestions:**
- This rule recognizes that parenting time guidelines should be based upon the needs of a growing child. Parents may wish to ask the court to *consider* these age-related suggestions if they seem appropriate. *These suggestions are not automatically binding unless the court order specifically states they are to apply rather than the other provisions of this rule.*
- 8.1 **The infant, age 0-1.** Frequent two to four hour visits, two or three days per week from custodial parent's home; also one additional afternoon or evening per week.
- Single overnight per week parenting time, provided the non-custodial parent has been actively involved in the caretaking role.
- 8.2 **The toddler, age 1 to 3 ½.** Four weekend days per month, plus one-half (½) day per week (4 to 6 hours). Overnight parenting time, provided the non-custodial parent has been actively involved in the caretaking role and/or is accompanied by an older child. During any parenting time of 7 days or more, the other parent should have a four hour mid-week visit.
- 8.3 **The pre-schooler, age 3 ½ to 5.** Alternate weekends from 7:00 p.m. Friday to 7:00 p.m. Sunday, plus either one non-overnight weekday per week during the afternoon or evening. Summer visits should be as set out in the Rule. The other parent should have a four hour mid-week visit during any visits of 7 days or more.
- 8.4 **The early elementary, age 6 to 9.** Summer time-shares should be as set out in the Rule. The parenting time schedule should be flexible enough to insure the children's participation in ongoing or special activities.

- 8.5 **The later elementary, age 10 to 12.** The minimum is the same as the early elementary. Flexible parenting time is the best principle, with the children having some input to avoid scheduling conflicts. At this age, it seems the quality of time is more important than the quantity but consideration should be given to the child's organized athletics and outside activities.
- 8.6 **The adolescent, age 13 or over.** The minimum is the same as later elementary. The child and parent may want to change the schedule if it interferes with the child's other activities.

REEDS VERSCHENEN IN DE REEKS FAMILIE & RECHT

- Deel 1 Katharina Boele-Woelki, Ian Curry-Sumner en Wendy Schrama, *De juridische status van polygame huwelijken in rechtsvergelijkend perspectief*, 2010
- Deel 2 Masha Antokolskaia, Bart Breederveld, Liesbeth Hulst, Wilbert Kolkman, Frits Salomons en Leon Verstappen, *Koude uitsluiting*, 2011
- Deel 3 Merel Jonker, *Het recht van kinderen op levensonderhoud: een gedeelde zorg. Een rechtsvergelijking tussen Nederland, Noorwegen en Zweden*, 2011
- Deel 4 Katharina Boele-Woelki, Ian Curry-Sumner, Wendy Schrama en Machteld Vonk, *Commercieel draagmoederschap en illegale opnemings van kinderen*, 2012
- Deel 5 Katharina Boele-Woelki en Frederik Swennen, *Vergelijkenderwijs. Actuele ontwikkelingen in het Belgische en Nederlandse familierecht*, 2012
- Deel 6 Masha Antokolskaia en Bart Breederveld, *Partner- en kinderalimentatie: knelpunten en voorstellen voor verbetering*, 2013
- Deel 7 J.H.M. ter Haar, *Minderjarigen en (de zorg voor hun) vermogen*, 2013
- Deel 8 [niet verschenen]
- Deel 9 Naomi Spalter, *Grondslagen van partneralimentatie*, 2013
- Deel 10 M.V. Antokolskaia, W.M. Schrama, K.R.S.D. Boele-Woelki, C.C.J.H. Bijleveld, C.G. Jeppesen de Boer en G. van Rossum, *Meeroudergezag: een oplossing voor kinderen met meer dan twee ouders?*, 2014
- Deel 11 Ronald Brinkman, *Het fideicommis in de notariële praktijk*, 2014
- Deel 12 Marjolein van den Brink en Jet Tigchelaar, *M/V en verder. Seksregistratie door de overheid en de juridische positie van transgenders*, 2014
- Deel 13 Katharina Boele-Woelki en Susanne Burri, *De rol van de staat in familierelaties: meer of minder?*, 2015
- Deel 14 Marit Tomassen - van der Lans, *Het verplichte ouderschapsplan: regeling en werking*, 2015

